شرح الخراشي على مختصر خليل ، تاليف الخراشي، محمد بن عبدالله ـ ١١٠١هـ • بخط محمد العربي ابن عبدالرحمن بصري سنة ١٢٦١هـ •

٢٢٧ ق ٢٤ س ٢٢ x ٢٧ سم

نسخة جيدة ، خطها مغربي حديث ، طبع كما ورد في الاعلام •

الاعلام ٧ : ١١٨ الازهرية ٢ : ٣٥٢

أ ـ المذهب المالكي أ ـ المؤلف

ب ـ العنوان ج ـ تاريخ النسخ

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله

باب ذكر فيه الإجارة وكراء الدواب والحمام والدور والأرضين وما يتعلق بذلك والإجارة مأخوذة من الأجر بمعنى الثواب والمشهور فيها كسر الهمزة وحكي فيها الضم أيضا حكاه المبرد وقد غلب وضع الفعالة بالكسر للصنائع نحو الخياطة والنجارة والفعالة بالفتح لأخلاق النفس الجبلية نحو السماحة والفصاحة والفعالة بالضم لما يطرح من المحتقرات نحو الكناسة والقلامة والأصل في مشروعيتها قوله تعالى فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن وقوله حكاية عن نبيه شعيب مع موسى عليهما السلام إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثماني حجج وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد ناسخ من كتاب الإجارة وسمى عوضها وقال عليه الصلاة والسلام من استأجر أجيرا فليعلمه أجره وعرفها ابن عرفة بقوله بيع منفعة ما أمكن نقله غير سفينة ولا حيوان لا يعقل بعوض غير ناشئ عنها بعضه يتبعض بتبعيضها فقوله بيع منفعة أخرج به بيع الذوات وقوله ما أمكن نقله أخرج به كراء الدور والأرض فإن العقد المتعلق بمنافعها لا يسمى بالإجارة وإنما هو كراء وقوله ولا حيوان أخرج به كراء الرواحل وقوله بعوض جزء من أجزائها ثم وصفه بأنه غير ناشئ عنها ليخرج القراض والمساقاة والتمر في نفسه غير ناشئ عن تلك العروض وبتبعيضها غير عن المنفعة وإنما زاد لفظة بعضه ليدخل [illegible] قوله تعالى إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني فإن هذه الصورة أجمعوا على أنها إجارة وعوضها النفع وهو لا يتبعض بل لو انفسخ بعضه بعض خرجت هذه الصورة من الحد فيكون غير منعكس ومع إجارة شرعية وأركانها خمسة المنفعة وستأتي في قوله بمنفعة تتقوم والمؤجر والمستأجر وإليهما أشار بقوله **صحة الإجارة بعاقد** وهو المؤجر والمستأجر والعوض أشار له بقوله **وأجر كالبيع** ونكت عن الصيغة لوضوحها وسقوطه أوليا ويتمم تصريحا لأنها ما دل على الرضى وإلا بمقالة والمعنى أن شرط صحة عاقد الإجارة التمييز وشرط لزوم عقدها الرشد والتكليف كالبيع وشرط الأجر في الإجارة كالثمن في البيع وكونه طاهرا منتفعا به مقدورا على تسليمه معلوما ولا يرد كراء الأرض بما يخرج منها وهذا قال الشامل

لا مطلق الإجارة لأن الأرض بما يخرج منها يصدق عليه شرط الإجارة ولا تصح به الإجارة **فقلت** وجود الشرط لا يلزم ترتب الحكم عليه وكم من مسألة يكون الثمن فيها بالبيع طاهرا منتفعا به مقدورا على تسليمه معلوما ووجدت شروط البيع كلها ولا يصح البيع كالبيع عند نداء الجمعة وبيع الأمام ورمضان وتلقي السلع وغير ذلك فاعترض ابن القاسم أن الشرط في البيع على الحلول والأجرة في الإجارة على التأجيل وبهذا يلتئم كلامه **وعجل إن عين** المعنى أن الأجر إذا كان معينا فإنه يجب تعجيله لأنه ربما يجر العرف بعدم تعجيل المعين ولو جرى بذلك عرف العقد ولو عمل بالعمل الكائن في قوله وبصرت أن الشيء عين من تعجيل المعين لأنه ولو عجلت الآن فيشترط التعجيل في العقد **أو بشرط أو عادة** أي وكذلك يجب تعجيل الأجر إذا شرط عند عقد الإجارة تعجيله أو جرت العادة بتعجيله في الإجارة ثم لزوم التعجيل في هذه المسائل رحمه الله تعالى في الفرع الأول والآخر ولكن الأمر في الثاني والثالث فإن شرع في الأول والآخر معتبر للعقد في الثاني والثالث فيقضي على المستأجر بالتعجيل والأمر في ذلك **فلم يحكم** ثم الفساد في الفرع الأول مقيد بما إذا كان التأخير أكثر من ثلاثة أيام **أو في مضمونة لم يشرع فيها** أي وكذلك يجب تعجيل الأجر إذا كان في منافع مضمونة لم يشرع فيها وإلا أدى إلى ابتداء الدين بالدين بيانه أن ذمته مشغولة لك بالأجرة وذمتك مشغولة له بالمنافع وقوله لم يشرع فيها أنه لو شرع في الشيء لجاز التأخير لانتفاء الدين بالدين بناء على أن قبض الأوائل كقبض الأواخر لأنه لما شرع في الشيء فكأنه استوفى جميع المنفعة وبعبارة ليس المراد أنه لم يشرع فيها الآن وإنما المراد لم يشرع فيها بعد أكثر من ثلاثة أيام وتأخر اليومين والثلاثة فيغتفر لأنه يسلم حتى لو ملك يخرج على باب السلم وقرضان للمؤلف فيه ومنها أن لم تعين ووضع للتوثيق وقوله أو في مضمونة لم يشرع فيها أي فلا بد من تعجيل الجميع وإن جرت العادة أنه كان في الإبان أو قبله ولا يكتفى بتعجيل اليسير وقوله **إلا كراء حج فاليسير** أي فيكفي تعجيل اليسير كان ذلك في الإبان أو قبله وذلك للضرورة لأنه يكون الإبان لم يأت والكراء من الحج وغيره حيث جرت الضرورة وأن المكاري يقبض أن يقول إلا كراء حج الحمالة لوجب تعجيل الأجر في السعر البعير كالحج ونحوه لضاعت أموال الناس عليهم بسبب هروب الجمالين بالأجر والقول قول المكري إذا طلب التعجيل في المضمونة ولطلب المكتري الشروع وعدم التعجيل بدليل قول المؤلف في اختلاف المتبايعين وفي المعين **وإلا فمياومة** أي وإلا يكن الأجر معينا ولم يكن ثم شرط ولم يكن عادة فمياومة تتقابل السلعة ويجوز تقديم الأداء على الإبان إن كان استوفى منفعة يوم أو تمكن من استعماله لزمت أجرته والمراد بالمياومة القطعة المعينة من الزمان لا حقيقة اليوم كما يشعر به أول كلام الشارح ومثل المنافع المستأجر في الفساد على هذا الشيء يعمل به **وفسدت إن انتفى عرف تعجيل المعين**

يعني أن الإجارة التي فيها الأجر معين تفسد إذا انتفى عرف تعجيله بأن يكون العرف فيه التأخير أو لا عرف فيه
بتعجيل ولا تأخير ولم يعجله وهل الفساد المذكور ما لم يشترط التعجيل أو يشترط الخلف في الدنانير والعروض
كما بانه مع جعل لا بيع التشبيه في الفساد والمعنى أن الإجارة إذا وقعت مع الجعل في صفقة واحدة
فإنها تكون فاسدة لتنافي الأحكام بينهما لأن الإجارة لا يجوز فيها الغرر وتلزم بالعقد ويجوز فيها الأجل
ولا يجوز شيء من ذلك في الجعل لأنه لا يلزم بالعقد ولا يجوز فيه ضرب الأجل وكذلك لا يجوز اجتماع البيع
مع الجعل في صفقة واحدة للعلة المذكورة بخلاف اجتماع الإجارة مع البيع في صفقة واحدة فيجوز وسواء
كانت الإجارة في نفس المبيع كما لو باع له جلودا على أن يخرزها البائع للمشتري نعالا أو كانت الإجارة
في غير المبيع كما لو باع له ثوبا بدراهم معلومة على أن ينسج له ثوبا آخر وما أشبه ذلك على المشهور وقوله
لا مع بيع بشرط الشرع كما أشار إليه في التلقين وإن اشترى المغزول منه واستأجره جاز إن شرع ويعبر
لا مع بيع ولو في نفس المبيع لكن بشرط أن يعلم وجه خروجه كالثوب على أن يخيطه أو الجلد على أن يخرزه أو
القمح على أن يطحنه أو يمكن إعادته كالنحاس على أن يصنعه قدحا فإن انتفى الأمران كالزيتون على أن يعصره
فلا وإن كانت الإجارة في غير نفس المبيع جازت بغير شرط وكجلد لسلاخ ونخالة لطحان معطوف على
كمع جعل أنه لا يجوز للجزار أن يستأجر شخصا على سلخ شاة مثلا بجلدها وهي إجارة فاسدة ولا فرق بين
كون الشاة مذبوحة أو حية لأنه لا يستحق الجلد إلا بعد تمام سلخه وقد ينقطع قبل الفراغ وقد يسلم ومثل
الجلد اللحم بل هو أولى من الجلد كما أشار وإنما لم يقل اللحم لأنه دخل تحت الكاف كما قاله لأن الكاف
للتشبيه لا للتمثيل والعطف على قوله كمع جعل واشتهر أنه لا يجوز أن يستأجر على الذبح أو هو مع السلخ
بأجر الشاة أو بالأكارع لأنه لا يدري هل تخرج كاملة أم لا وأما إن استأجره على السلخ وحده بغير الذبح
فذلك جائز لأنه لا غرر فيه بعد أن ذبحت ثم إنه يجوز بيع جلود قبل الصباغ على ظهورها بخلاف
بيع جلود الغنم على ظهورها على المذهب وكذلك تكون الإجارة فاسدة إذا استأجره على طحن
الحنطة بنخالتها المجهول قدرها وصفتها فإن علمت أجزأ في غير المدونة أما لو استأجره بكيل معلوم
من النخالة بأن يقول للطحان اطحنه ولك صاع من النخالة لجاز وجزء ثوب لنساج قال مالك
في المدونة وإن واجرته على دبغ جلود أو عملها أو نسج ثوب على أن له نصفها إذا فرغ لم يجز قال ابن
القاسم والجلود لربها لأنه لم يجعل له النصف إلا بعد الفراغ من العمل لأنه لا يدري كيف يخرج ولأن مالكا
قال ما لا يجوز بيعه فلا يجوز أن يستأجر به الشيء فإن نزل ذلك فله أجر عمله والثوب والجلود لربها
لأنه لم يجعل له النصف إلا بعد الفراغ من العمل وفي هذا إن فاتت الجلود في يد الصانع بعد الدبغ

جواز بيع الصباغ الجلود على ظهورها بخلاف الغنم

لا يجوز اجتماع الإجارة مع القطع قال في المدونة وإن
دفعت إلى حائك غزلا ينسج لك ثوبا بعشرة دراهم على
أن يسلفك فيه رطلا من غزل لم يجز لأنه قطع وإجارة
قال ابن ... الصغير قال ابن ... الإجارة بيع من
البيوع يحرم فيها ما يحرم من البيع ... والنهي عن
بيع وسلف أعم من الخطاب

فله النصف يوم خرجت الجلود من الدباغ ولربها النصف الآخر وعليه أجرة المثل في دباغ
الجميع يعني إذا فاتت الجلود في يد الصانع فإنه يلزمه النصف الذي جعل له بقيمته يوم قبضها
للمستأجر لأنه البيع فيه فاسد وقد فات فيغرم قيمته يوم دبغها وأما النصف الآخر فهو ملك لربه وعليه
أجرة دبغه أيضا أما لو جعل له النصف قبل الدبغ على أن يدبغها مجتمعة فإنها إن فاتت بالدباغ فله نصفها
بقيمته يوم قبضها وله أجر عمله في نصفها للتحجير في نصف الدابغ يعني إذا دفع له قبل الدبغ على
أن يدبغها مجتمعة فإن ذلك لا يجوز وإذا فاتت بالدباغ فيكون عليه قيمة النصف الذي هو أجرته يوم
القبض كما قال لأنه البيع فاسد وقد فات وأما النصف الآخر فهو لربه وعليه أجر عمله فيه
واحترز المؤلف بجزء الثوب من جزء الغزل فإنه يجوز ومعنى ذلك أن يقول له انسج لي الغزل كذا تفعل
فيه ما شئت في نظير نسجه وأما لو جعل له الآن على أن ينسجها مجتمعة وينقطع بعد ذلك ما يخصه
فإنه لا يجوز أو رضيع وإن من الآن عطف على ثوب أي وكذلك تكون الإجارة فاسدة إذا استأجره
على إرضاع حيوان صغير كان أو ناطقا بجزء منه ولو قبض ذلك الجزء من الآن لأن الصبي قد يتعذر
رضاعه بموت أو غيره ولا يدري ربه خلفه فيصير نقد الإجارة فيه كالنقد في الأمور المحتملة وشرطه كما قال
ابن الحاجب والنقد في الأمور المحتملة تمنع شرطه كالمنقود مثليا أو مقوما أما الأول فللتردد
بين السلفية والثمنية وأما الثاني فللغرر إذ لا يدري ما الذي يأخذه ويبدل له ما يأتي في قوله
وفي قوله وكيفه نصفه كلام ... الكبير وبما سقط أو خرج في نفض زيتون أو عصره
يعني تكون الإجارة فاسدة إذا قال له انفض زيتوني فما سقط فلك نصفه أو ربعه وما أشبه ذلك
من الأجزاء وعلة الفساد الغرر لجهل قدر ما يسقط وقدر جهل في الكم أما لو قال انفض زيتوني
كله ولك نصفه مثلا فإنه جائز وكذلك تجوز الإجارة إذا قال له انفض زيتوني وما نفضت فلك نصفه
أو ربعه فإنه جائز وكذلك تجوز الإجارة إذا قال له احصد زرعي وما حصدت فلك نصفه فلو قال
له احصد زرعي وادرسه ولك نصفه لم يجز أيضا لأنه لو استأجره بنصف ما يخرج من الحب فهو لا يدري
كم يخرج ولا كيف يخرج ولأنك لو بعته زرعا جزافا قد يبس على أن عليك حصاده ودرسه لم يجز لأنه اشتراه
حبا جزافا لم يعاين جملته اهـ وكذلك لا تجوز الإجارة إذا قال له اعصر زيتوني وما عصرت فلك نصفه
مثلا وعلة الفساد الجهل بصفة الخارج وقدر جهل بالكيف وبالكم أيضا فقوله في نفض زيتون راجع
لقوله وبما سقط وقوله أو عصره راجع لقوله أو خرج وقوله فيما سقط في على حذف مضاف أي شرط
إسقاط لأن الكلام في الإجارة وهي لا تكون ... للمستأجر في جزء ما سقط أو جزء ما

خرج وبعبارة اخرى فالجهة ثنتان يعني في قوله على قوله وبعضه ثم آه وبعضه اذا استاجره بما سقط
الجميع فهو عطف على الحمل ويجوز ان يكون فرده وبما سقط عطفا على معنى ان المعنى عدم تعجيل المعين الى
وبعضه بالنبات عدم تعجيل المعين ونحوه ما سقط كاحصد وادرس ولك نصفه انه وكذلك تكون الاجارة
جائزة اذا قال له احصد زرعي وادرسه ولك نصفه مثلا وعلة الفساد ما مر ومثله ان رشه ولك نصفه
فسائل محذوف ولو قال احصد كله وادرسه وصفه ولك نصفه فهل ذلك بغير حصاد وضمانه كله من ربه ولا
خراج مثله لفساد الاجرة وكراء الارض بطعام او بما انبتته هذا عطف على مع جعل والمعنى ان ارض
المزارعة لا يجوز كراؤها بالطعام على المشهور سواء كان الطعام تنبته الارض كالقمح ونحوه او لا كا
للبن لانه يؤدي الى بيع الطعام بالطعام الى اجل وكذلك لا يجوز كراؤها بما انبتته سواء كان طعاما او
غيره كالقطن ونحوه وعلة الفساد المزابنة واما ارض غير الزراعة كالدور والحوانيت فانه يجوز كراؤها
بالطعام اجماعا ولا باس بكراء الارض الزراعة بالماء ولو ماء زمزم ولا يجوز كراؤها بالشجر فيه ثمر ويجوز
بيع الارض بالطعام وهو مفهوم قوله كراء الا كالخشب اي الا ان يكون ما انبتته الارض مما يطول مكثه
فيها حتى يصير كانه اجنبي منها كالخشب وعود الهندي والصندل وما اشبه ذلك فانه يجوز كراؤها به
والصندل هو الذي يصنع منه الطيب ويجوز كراؤها بما لا تنبته ولا ينبته الناس كالذهب والفضة
والرصاص والنحاس والحشيش والحلفاء وحمل طعام لبلد بنصفه الا ان يقبضه الان بالجر عطفا على
مدخول الكاف في قوله كمع جعل اي ان الاجارة تفسد فيما اذا استاجره على حمل الطعام ونحوه لبلد
كذا بنصفه مثلا الا ان يقبض الجزء المستاجر به الان وعلة المنع لانه معين يتاخر قبضه ومعنى قوله
الا ان يقبضه الان اي الا ان يشترط قبضه وان لم يقبضه بالفعل وكان العرف تاخيره ومثل اشتراطه
القبض ما اذا جرى العرف بتعجيله ومحله لان هذه المسألة من جملة الاجارة بمعين فيجب تعجيلها
وح فيقال اذا وقعت هذه الاجارة المذكورة والعرف التعجيل فلا بد من التعجيل كما مر والا فسد العقد
وان كان العرف التاخير او لا عرف لهم فلا بد من اشتراط التعجيل والا فسد العقد حيث قلنا لا بد من
التعجيل فينبغي ان يغتفر فيها التاخير اليسير كاليومين والثلاثة .: اذا تقرر هذا فانه يحمل كلام المؤلف
هنا على ما اذا كان العرف التعجيل فقوله الا ان يقبضه الان على ظاهره وان حمل على ما اذا كان العرف
التاخير او لا عرف لهم فلا بد من حمل قوله الا ان يقبضه الان على ان الغرض منه الا ان يشترط قبضه اذ
القبض مع عدم الاشتراط غير كاف وكان خطه اليوم بكذا والا فبكذا يعني وكذلك تكون الاجارة
جائزة اذا استاجره على خياطة ثوب مثلا على ان خاطه اليوم فله درهم وان لم يخطه اليوم فله

نصفه درهم وعلة الفساد الجهل بقدر الاجرة ويفسخ فان فات عمله اجر مثله سواء زاد على التسمية او نقص
عنها وقوله وكان خطه عطف على قوله كمع جعل واعمل على دابتي فما حصلت فلك نصفه عطف على قوله
كمع جعل اي وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا قال له اعمل على دابتي او سفينتي او حانوتي او حمامي
او داري وما اشبه ذلك فما حصل من اجرة فلك نصفه وعلة الفساد الجهل بقدر الاجرة وسواء عمل
عليها بنفسه او اكراها لمن يعمل عليها وقوله فما حصل ادخل الفاء فيه لكون ما بعدها جوابا لشرط مقدر
اي واذا عملت فما حصل وهو للعامل وعليه اجرتها يعني ان ما حصل من العمل على الدابة او السفينة او
في الحمام او في الدار فهو للعامل وعليه لرب الارض وما معها اجرة مثلها بالغا ما بلغ وكانه اكترى ذلك
كراء فاسدا ابن يونس ولو عمل ولم يحصل شيئا كان مطالبا بالكراء لانه متعلق بذمته وقال ابن حبيب
ان عاقه عن العمل عائق وعن ما ذلك بلا فرق ومن كان عليه ان لم يكن له شيء فهو عليه عكس لتكريها
العكس باعتبار انما حصل منه كراء الدابة وما معها يكون للمالك وعليه للعامل اجرة مثله بالغة ما بلغت
لانه اجر نفسه اجارة فاسدة وليس المراد بالعكس العكس في الحكم لان الحكم فيها الفساد كالاول ولو
قال له اكرها واعمل عليها فيكون ما حصل للعامل وعليه اجرتها وان قال له اعمل عليها فاكراها فقال
ابن القاسم ما اكريت به للاجير ولربها اجرة المثل قال في كتاب الشفعة ما اكريت به لربها لا لانه ظلمه
منافعها منه بخلاف البيع الفاسد وكلام المؤلف لم يطلع على ذلك الا بعد التمام الا ينبغي و
وبيعه نصفها بان يبيع نصفها الاخر بالبلد اجلا ولم يكن الثمن مثليا عطف على قوله كمع جعل والمعنى
ان من باع لرجل نصف ثوب او عبد مثلا بدينار على ان يبيع له النصف الاخر فهذا جعل في نصف المبيع
لانه جعل مجموع الدينار وسمسرته على بيع النصف الاخر فان ابقى قوله بان يبيع نصفها بمعنى على ويحتمل
ان تكون الباء باء العوض ان باع يبيع له نصف عبد مثلا على سمسرته في بيع النصف الاخر فقط من
غير زيادة وعليه حمل الشارح ونحوه وهو المتبادر من كلام المؤلف لان الظاهر في الباء في نحو بعتك
بكذا ان تكون داخلة على العوض نحو بعتك بدرهم مع انه ليس هنا بيع ح وانما هذا ما يصلح ان يكون اجارة
جعلا او جعالة وكلام المؤلف لا يصلح حمله على هذا الا بشرط في الجواز ضرب الاجل مع انه في العقد
على حمل الشارح وان لم يضرب الاجل سواء كان جعالة وهو ظاهر او اجارة لان التعبير بالعمل فيها كان
كالتعبير بالزمن لا يقال مساواة ما يقيد ان التعبير بالعمل لا يكفي لما كان لانا نقول ما سياتي فيما اذا
التعبير بالعمل لا يكفي فيه حيث انضم للاجارة بيع كما في المحل الاول لا فيه بيعا واجارة ان ضرب
لزمن اجلا او مع جعالة ان لم يضرب لذلك اجلا ولا يحمل كلام المؤلف الا عليه نحو بعد

اجارة بعد انه وعلته التحجير بيع معين يتأخر قبضه ولا يجوز الا بشروط ثلاثة الاول ان يكون محل البيع بالبلد
الذي هما به الثاني ان يخرج بالبيع انقضاء الاجل الثالث ان لا يكون المبيع مثليا فاشترط البلد
ليسلم من بيع معين يتأخر قبضه الى تلك البلدة قال ابو اسحاق لانه اشترى شيئا بعينه لا يقبضه الا الى
اجل بعيد وهو بلوغ البلد لانه اذا وقع على شرط ان يبيع في بلد العقد يجوز لانتفاء العلة المذكورة
لانه متمكن من قبضه بعينه وقال الشيخ ابو الحسن ومعنى قوله ببلد اي انه لا يجوز تأخير البيع
الى مثله وينبغي اذا كان في بيا جرا ان يجوز كالبلد الواحد ام واشترط الاجل ليكون اجارة وهي
تجامع البيع واذا لم يشترط الاجل فيكون جعالة وهي لا تجامع مع البيع واشترط كون المبيع غير
مثلي لئلا يكون تارة سلفا ان باع في نصف الاجل لانه يرد حصة ذلك وتارة ثمنا ان باع في اخر
الاجل او مضى الاجل ولم يبع وعبارة اللخمي والعلة في كون الثمن غير مثلي لانه ان كان الثمن مثليا
مقدم فتفسخ اجارته وهي بمثلا ينظر بعينه وقد يبيع في نصف الاجل فيرد حصته ذلك فيصير اجارة وسلفا
اه وهم ان التعليل انه اذا شرط عليه ان باع في نصف الاجل لا يرد باقي الاجر بل يتركه له او يأتيه
بطعام اخر مثله فانه يجوز وقد ذكر في التوضيح هذا الثالث وقوله ولم يكن الثمن مثليا لدار العمل
الذي في السمسرة على بيع النصف الا خروج بهو مساو للتعيين بالتمر او بالمبيع والحلي والغزل من المعقود
كما في باب الغصب كما استظهره بعض وبعبارة الثمن هو بعض السلعة المعقود عليها الذي وان كان
نصف المبيع مثليا تقيي ذلك ان يكون كله مثليا وجاز بنصف ما يحتطب عليه هذا الفرع في الكلام
على المواضع التي تجوز في الاجارة والمعنى انه يجوز للانسان ان يواجر دابته او سفينته لمن يحتطب عليها
او يستقي وله نصف ذلك لان الاجرة معلومة بخلاف ما ياتي من قوله واعمل على دابتي فما حصل يكون لهذا
نقلته ولهذا الاخر مثلها او لهذا يوم وللاخر مثله او لهذا الجمعة ايام وللاخر مثل ذلك كل ذلك جائز وقوله
عليها انه على الدابة المعلومة من السيار اذا كان ما يحتطب عليها معلوما بالعرف او بغيره واحترز بقوله
ما يحتطب عليها من نصف ثمن ما يحتطب عليها فانه لا يجوز لقوة الغرر فيه ومثل الدابة السفينة والشبكة
فلو قال له اركب الدابة غدا اي خذ الطعام ما نقلته فيها اذا قال احمل عليها اليوم لك وغدا لي او تأتيه
بالاخرى يعمل له عليها وقيل لا يجوز وهذا قول ابن القاسم في العتبية وهو ابيه وان مات بغدا اخذ في
المال نقلته فيها اذا عكس في المثال فقال احمل على ربها اجرة المثل وبيد ان يكلفه ان ياتي بدابة اخرى و
في مدة او مرات يحتملها يعني وكذلك يجوز الاجارة اجل على الحمل جهة معلومة وليلزمه فيها طاع اذا
كان لا يختلف خروج الزرقين وكذلك يجوز ان تستاجر رجلا على خبز يتولى بعضه او [illegible] اذا كان لا يختلف

تفريع انضباطه

خروج [illegible]

خروج الزيت فيجوز لم يختلف يرجع لهما وان اختلف خروج ما ذكر لم يجز ذلك حتى يحلي او يعصر الا ان يخير كما
ذكر المؤلف في باب البيع وفي عبارة انه اذا اختلف خروج ما ذكر لم يجز ولا يأتي فيه التخيير الذي في البيع وهو
الخيار لان العمل مناقض حصل فلا يمكن فسخ الاجارة اذا لم يجز جبرا واستيجار المالك منه يعني ان من اجر
عبده او دابته مثلا لشخص فانه يجوز لمالك ان يستأجر تلك العين المستأجرة من مستأجرها بمثل الاجرة او اقل
او اكثر بالنقد مطلقا اي ما علمه قال ابو الحسن وظاهره سواء كان استيجاره بجنس الاجرة الاول ام لا وسواء كان
الاجل الى الاجل الاول او اقل او اكثر ولكن ينبغي ان يمنع منها ما يمنع في بيوع الاجال ويجوز منها ما يجوز منها لان
الاجارة بيع منافع فحكمها كالبيع فاذا اكرى الدار بشهرين بعشرة في ذمته الى شهر ذلك الشهر ثم ان المالك اكتراها
منه بثمانية نقدا او الى دون الاجل فانه يمنع لو دفع قليل عاد اليه كثير وتعليمه بعمله سنة من اخذه يعني انه يجوز
لشخص ان يدفع غلامه الى من يعلمه الصنعة الفلانية بخدمة سنة من يوم اخذه وبعبارة اي وجاز الاستيجار
على تعليمه بعمله سنة والغلام ان هذا لا يختص بمن يعقل وقوله سنة قيد في العمل واما التعليم فهو مطلق
ولا مفهوم لسنة وقوله من اخذه معناه وكان فيما يقال له ابتداء السنة من اخذه [illegible]
عشرته من يوم اخذه قال عبد الحق في نكته عن بعض شيوخه ان مات العبد في نصف السنة فان كانت قيمة
تعليمه في النصف الاول مثلي قيمة تعليمه في النصف الثاني وقيمة عمله في النصف الاول نصف قيمة عمله
في النصف الثاني رجع على رب العبد فيه تعليمه اكثر من ذلك والحاصل ما ذكر ان المعلم وجب له على ولي
الصغير ثلثا اجرة المثل ووجب للصبي على المعلم ثلث اجرة المثل فيكمل المعلم ما يقع له وهو ثلث تكملة الثلثين
الثلثين تأمل واحصد هذا ولك نصفه اي وكذلك تجوز الاجارة اذا قال له احصد هذا الزرع ولك نصفه و
القط هذا الزيتون ولك نصفه او القطه ولك نصف ما لقطت او جد نخلي هذا ولك نصفه او اجمع
ولك نصفه كل ذلك جائز وهي اجارة لازمة وليس لواحد الترك عليهما وما حصدت فلك نصفه يعني انه اذا
قال له ما حصدت من زرعي هذا فلك نصفه فانه جائز وهو غير لازم فله الترك متى شاء لانه جعل وكذلك
اذا قال له ما لقطت فلك نصفه او ما جنيت فلك نصفه او نفضته كله فلك نصفه بخلاف ما نفضت
او حركت او دريت او عصرت فلك نصفه والفرق ان الحصد وما معه معروف بخلاف النفض والعصر والتحريك
ومحل المنع في النفض اذا كان باليد واما فلو قال ما نفضت بالعصا فلك نصفه فهو جائز كقوله وما حصدت
فلك نصفه على ما قال ابن العطار واجارة دابة لكذا على ان استغنى فيها حاسب يعني ان من اجر دابة
او كذلك تجوز الاجارة اذا قال المكتري للمكري انا اخذ دابتك الى المدينة مثلا بدينار وان وجدت حاجتي في
اثناء الطريق رجعت وحاسبتك بنسبة ما سرت عليها اذا لم ينقد الاجارة والا كان [illegible] من التسليف والثمن

تعويم تعبير ما يحصد او ما جذ

ملو قال له احملها الى المدينة بدينار وابى بلغها من الارض بعد ذلك مجحا بها لم يجز للغرر بالمسافة ولا مفهوم للدابة
بل السفينة والدار كذلك والظاهر انه يجوز انه استغنى عنها في الموضع الفلاني لو نازعه ربها وقال انه لم
تستغن عنها او استغنيت في موضع كذا [illegible] لموضع آخر بعيد كانه امين وقوله فيها انه في المسافة المذكورة الى
[illegible] لكذا ان [illegible] غاية [illegible] دالة عليه بالغاية اذ هي تستلزم الحد او هو من موضع العقد حتى يلزم عود
الضمير على غير مذكور واستئجار مؤجر المصر [illegible] الى معقوده [illegible] وهو اعم من قبله والمعنى ان المعير
المستأجر دابة او عبدا او غيره لا يجوز اجارتها [illegible] من [illegible] التراجع [illegible] تكرار مع قوله
وارض سنين لذي شجر بها سنين مستقبلة وان لغير لا لزرع [illegible] فاهنا او مستثنى منفعته كان يبيع شيئا
ويستثني منفعته مدة معينة تتغير فيها الرقبة غالبا [illegible] المستثناة [illegible] ثم صرح المؤلف
بانه عام في الدار [illegible] باستثناء ثلاثة ايام [illegible] المتوسط ثم ان قوله
واستئجار مؤجر عطف على فاعل جاز وقوله مستثنى عطف على مؤجر وقوله منفعته هو [illegible] على انه نائب
الفاعل بمستثنى [illegible] معقول والتغير فيه ان لم يتغير غالبا [illegible] المجرور [illegible] المستثنى
وللشيء المبيع المستثنى منفعته ولم [illegible] التقية لان العطف باو [illegible] وعدمه والمعنى
انه يجوز التغير فيما ذكر اذا كان لا يتغير في الغالب قبل تسليمه لمستأجر او لمشتر [illegible] الرقبة يومين
[illegible] وعدم [illegible] الى [illegible] الحيوان الا
في المدة القصيرة كعشرة ايام وعدم التسمية لكل سنة يعني انه يجوز للشخص ان يستأجر الرقبة مدة سنين معلومة
باجرة معلومة وان لم يسم ما يخص كل سنة من الاجارة كما يجوز له ان يستأجر الرقبة مدة سنة باجرة معلومة وان لم
يسم ما يخص كل يوم او كل اسبوع او كل شهر من الاجارة وكراء ارض لتتخذ مسجدا مدة والنقض لربه اذا انقضت
يعني وكذلك يجوز كراء الارض ليتخذها مسجدا مدة الاجارة اذ لا يشترط في الحبس التأبيد كما يأتي فاذا انقضت
مدة الاجارة رجع النقض الى ربه [illegible] ورجعت الارض لمالكها [illegible] البناء
في ارضه على حاله حبسا [illegible] على حاله حبسا [illegible] الارض على
ذلك بخلاف ما اذا استحقت الارض بعد بنائها مسجدا [illegible] لا يكون [illegible] يجعله في مسجد
آخر [illegible] وعلى طرح ميتة يعني وكذلك تجوز الاجارة
على طرح الميتة والدم وما اشبه ذلك [illegible]
لم [illegible] معلوم [illegible]
جائز [illegible] المعمول

يقبضها المستأجر [illegible]

لاتيان

جار ومجرور اعلى ما قبله واحتمال التراكات لانه ليس في اللفظ ما يقتضي ان يعطف هذا عليه والقصاص والادب
يعني وكذلك يجوز الاجارة على القصاص ومعناه ان من وجب له قصاص على شخص بحكم الحاكم واسلم لمستحقه
فانه يجوز له ان يستأجر من يقتص له من غريمه وكذلك يجوز له ان يستأجر من يؤدب له ولده او عبده واحترز بها
القصاص مما لو استأجره على ان يقتل له رجلا ظلما او غير ذلك من المحرمات فانه لا يجوز فلو نزل ذلك وفعل
فعليه القصاص ولا اجرة له كما سيأتي في باب احكام الدماء وعبد خمسة عشر عاما انه يجوز اجارة العبد
خمسة عشر عاما لانه [illegible] واما الدابة فيجوز اجارتها سنة [illegible] وغاية ذلك الشهر
فقال فيها لا بأس باجارة العبد عشر سنين وخمسة عشر سنة والدار [illegible] اكثر من ذلك فيها جاز وتجوز
[illegible] الاجارة [illegible] ابن يونس تجوز اجارة الدار ثلاثين سنة [illegible] لانها مأمونة وبعبارة
ويختلف للصغير والكبير والشيخ والهرم ولدابة الصغير والكبير [illegible] والضعيفة وكذلك اعطى
من قول المؤلف والتغير فيه ان لم يتغير غالبا انه ليس معناه ان كل عبد يستأجر خمسة عشر عاما وبعبارة
[illegible] قوله والتغير فيه ان لم يتغير غالبا [illegible] والكلام انما في مدة الاجارة
عليها [illegible] مع قوله والتغير فيه ويوم لخياطة ثوب مثلا يعني ان الاجارة تجوز [illegible]
او شهر او عام [illegible] بعمل كخياطة ثوب او جبة وما اشبه ذلك من الاشياء المعينة [illegible]
المؤلف [illegible] على ان الجواز ليس مقصورا على المسائل المذكورة وبعبارة ويوم بالجر عطف على [illegible]
[illegible] او استئجار يوم [illegible] على طرح [illegible] على يوم [illegible] وعليه اقتصر [illegible] العمل
المستأجر عليه [illegible] صنعة تارة تعتبر بالزمان وتارة تعتبر بالعمل وقوله [illegible] ليوم وخياطة ثوب
وهو ما يشعر عند كلام المؤلف [illegible] خلافا [illegible] البصائر [illegible] مثلا [illegible] وهل
تفسد ان جمعهما وتساويا او مطلقا خلاف يعني اذا قال له خط هذا الثوب في هذا اليوم [illegible]
يجمع بين الزمن والعمل [illegible] اذا كان الزمن مساويا للعمل وحكى ابن رشد عليه
الاتفاق وذكر ابن عبد السلام انه [illegible] عدم الفساد ولم [illegible] المؤلف المشهور [illegible]
الاول [illegible] ابن رشد على المشهور واذا كان الزمن اوسع من العمل جاز عند ابن عبد الحكم
اتفاقا ويمنع عند ابن رشد على المشهور والى ما ذهب اليه ابن رشد اشار بقوله او مطلقا وقوله خلاف
[illegible] وكلام المؤلف في الاستصناع واما اذا قال استأجرك على بيع هذا الثوب في
هذا اليوم فانه جائز اتفاقا [illegible] في الجعل [illegible] في الزمن والعمل [illegible]
البيع [illegible] الاستصناع [illegible] الزمان [illegible]

كمغتفر بغير عام او ارض لعشر يعني ان المستاجر او المبيع يجوز استثناء منفعته عن عقد اجارته او
بيعه شرع [illegible] الكلام على مغتفر المدة التي يجوز استثناؤها فبين انه في الدار سنة واما ارض عشر سنين
فيجوز لمالكها ان يبيع داره ويستثني منفعتها سنة ثم يقبضها المشتري بعد ذلك وكذلك يجوز له ان يبيع
ارضه ويستثني منفعتها عشرة اعوام ثم يقبضها المشتري بعد ذلك نحوه ابن [illegible] واما الحيوان فانه يجوز
استثناء منفعته اكثر من عشرة ايام [illegible] ضمانها الدار في مدة الاستثناء من المشتري [illegible]
بالعقد ويدل له ما جاء في مسألة [illegible] واستثناء ركوب الثلاث لا جمعة وكره المتوسط ان ضمانها من
اذا كان الاستثناء ممنوعا من البائع لانه بيع ما لم يقبض وان كان غير ممنوع من البائع فقوله او ارض
عطف على المجرور [illegible] بعشر او بعد عشر وعلى كل هو عطف على بغير عام المجرور [illegible]
من باب العطف على معمولين لعاملين مختلفين [illegible] على الصحيح الا ان تجعل او بمعنى الواو والمعطوف
محذوف تقديره او بيع ارض واسترضاع والعرف في كغسل خرقة يعني وكذلك تجوز الاجارة على الاسترضاع
للطفل [illegible] وللضرورة الداعية الى ذلك وان كان اللبن عينا ولا يدخل في قوله الآتي بلا استيفاء عين
قصدا وسواء كانت اجرة الظئر نقدا او طعاما ولا تكون من باب بيع الطعام بالطعام الى اجل للعلة السابقة
ولو كان الرضيع محرم الاكل فيجوز ان تكري له حمارة ترضعه للضرورة ويعتبر العرف في كغسل خرقه ان كان على
ابيه او على المرضعة بمؤنته والعرف كذلك [illegible] ان اعتبر العرف [illegible] وان العرف معتبر [illegible] ويحتمل ان يكون
معطوفا على ما قبله جاز والمذهب انه اذا لم يكن عرف على ابيه وطريقة اللخمي ضعيفة [illegible] وغسل خرقه على
ابيه [illegible] لا استحسن انه على ابيه اذا لم يكن عرف لكان احسن ولزوجها فسخه ان لم ياذن يعني ان المرأة
اذا اجرت نفسها للرضاع بغير اذن زوجها فله ان يفسخه لما يلحقه من الضرر وسواء كان له ولد ام لا وله ان
يجيز [illegible] بعلم زوجها [illegible] بغير اذنه [illegible] فليس له فسخ والمذهب ان الشريفة اذا اجرت نفسها للرضاع
ولم يعلم [illegible] الاجارة لازمة لها ليس لابيها فسخها كاهل الطفل اذا حملت تشبيه في فسخ الاجارة والمعنى
ان الظئر المستاجرة للرضاع اذا حملت فلاهل الطفل ان يفسخوا الاجارة لان [illegible] بالطفل [illegible]
ما ارضعت فلو كانت [illegible] لم تجب عليها لانه تطوع [illegible]
كاهل الطفل اذا حملت لانه [illegible]
حيث حصل الضرر بالطفل [illegible] وموت احدى الظئرين
يعني انه اذا استاجر ظئرين معا في عقد واحد لرضاع طفل فماتت احداهما فللثانية فسخ العقد [illegible]
برضاع الطفل وحدها واما ان استاجر واحدة بعد اخرى فماتت الثانية [illegible] الرضاع [illegible]

وان ماتت الاولى فقيل ان ياتي باخرى ترضع مع الثانية كما في المدونة قال عبد الحق هذا اذا كان [illegible]
من اجارتها ان ثانية وان [illegible] فانه [illegible] ابن [illegible] بعد [illegible] اذا اخذ [illegible]
خليل وان [illegible] جميع الكفالة [illegible] الظئر [illegible] الكل [illegible]
دخل على جميع المال والظئر الثانية انما دخلت على القيام ببعضه [illegible] وموت ابيه ولم تقبض اجرة الا
ان يتطوع به متطوع يعني وكذلك للظئر ان تفسخ الاجارة عند اذا مات ابو الطفل والحال ان الظئر لم تقبض اجرتها
قبل موت الاب [illegible] ان يتطوع متطوع بدفع الاجرة فانه لا كلام لها في فسخ الاجارة بل هي
لازمة لها الى تمام مدة الرضاع واما ان كانت قبضتها قبل موته فلا كلام للورثة عليها والاجارة لازمة لها
ورجع الورثة على الظئر بما يخصهم من الاجرة [illegible] تشبيه في كالمستاجر [illegible]
الاجارة والمعنى ان من استاجر اجيرا باكله فظهر انه اكول فله ان يفسخ الاجارة عن نفسه لانه كعيب [illegible]
[illegible] الاجير باكل وسط فليس للمستاجر ان يفسخ عن نفسه واما الزوجة تظهر اكولة فان النكاح لا يفسخ [illegible]
وعليه كفايتها [illegible] النكاح مبني على المكارمة ومستاجر اسم مفعول وجملة او جر باكله صفة له وقوله اكولا
صيغة مبالغة فقد استغنى عن قول ابن يونس خارجا عن عادة الناس في الاكل وهو حال من المضاف اليه ووجه
شرط المسألة ويكون المضاف [illegible] الحال [illegible] مضر ومنع زوج رضي من وطء ولو لم يضر
يعني ان الزوج اذا رضي لزوجته ان تؤجر نفسها للرضاع ومعلوم ان الاجارة تلزمها ولو كانت شريفة لا يلزمها
رضاع ولده ويمنع الزوج من وطئها [illegible] وسواء كان [illegible] بالطفل ام لا وسواء اشترط ذلك عليه ام لا
خلافا [illegible] فلو تعدى ووطئ [illegible] تفسخ الاجارة ام لا قولان فقيل لاهل الطفل الفسخ وقيل ليس لهم
الفسخ [illegible] كان ترضع معه واستيفاء عليه بالجر عطف على وطء والمعنى انه كما يمنع من وطء
زوجته المستاجرة للرضاع باذنه كذلك يمنع من السفر بها وان كان ذلك بغير اذنه قبل ان يفسخ الاجارة [illegible]
بها وكذلك تمنع الظئر من ان ترضع مع الطفل غيره ولو كان بها كفاية [illegible] لان الملأ اشترى جميع لبنها
الا ان يكون معها ولد رضيع حال العقد فانه لا تمنع من ارضاعه معه [illegible] بمنزلة الشرط ومن استاجر امرأة
ترضع ولده لا يلزمها ان تحضنه وكذلك من استاجرها على حضانته لا يلزمها ان ترضعه ما لم يكن عرف او شرط وان
عمل به قضاء [illegible] على الاسترضاع [illegible] واما [illegible] بالرضاع وعليه [illegible]
الا ان يرجع الظئر بجميع الاجرة كما في المدونة وان اجرت المرأة نفسها بغير اذن زوجها ولم يعلم الا بعد مضي
[illegible] من ما اخذت من اجرة رضاعها [illegible] الحكم [illegible] مضى [illegible] بحسابه وله فسخ الاجارة
فيما يستقبل [illegible] الزوج بانه ملك منافعها باعقد بغير اذنه لانه [illegible] عليها [illegible]

[illegible] على المعقود عليه

الجاهلية كما قاله المشذالي وبيعه سلعة على أن يتجر بثمنها سنة إن شرط الخلف هذا عطف على ما يحل جاز وصورته
أن شخصا باع سلعة لآخر تساوي مائة وخمسين مثلا بمائة على أن يتجر له سنة فقال في الهواري أي أن ثمن السلعة مائة
دينار وعمله فيها سنة وحل الثمن في النصف والربع مقترض وبجواز المسألة شروط ثمانية أحدها أن
يكون الثمن معلوما الثاني أن يكون العمل إلى أجل معلوم الثالث أن يعين النوع الذي يتجر فيه الرابع أن
يكون موجودا في السنة الخامس أن يحضر الثمن يخرج من ذمته إلى أمانته لئلا يدخله سلف جر منفعة لأنه دين
في ذمته فخاف أن يكون فضل أن يؤخره ويزيده فيما السادس أن يكون مديرا لأن المحتكر إنما يبيع إذا غلت السلع
وذلك يؤدي إلى الأجل المجهول السابع أن يشترط الخلف والثامن أن لا يشترط له أن يتجر له في
الربح لأن الربح مجهول فسأل عبد الحق ما إذا اتجر بالمائة فنقصت في خلال السنة فطلب البائع أن يزيد له تمام المائة
يتجر فيها المشتري لا كلام له إلخ ويحتمل أنه لا يلزم البائع الخلف وهذا واضح شرائه وأجمع المستحق على ذلك
أو طلب الخلف لأنه لا حق له في الربح فسأل عبد الحق أيضا ولو استحقت السلعة المشتراة وقد تجر المشتري نصف
السنة كان له أجر المثل فيما تجر ويرجع على البائع بثمنه والربح والخسارة في المائة التي يتجر فيها للبائع وعليه
ولو لم يتجر المشتري بالمائة إلا نصف السنة ثم اطلع على عيب في السلعة التي اشترى وقد فاتت بحيث قيمة العيب مثلا
وجبت له فإن كانت قيمة العيب ينقصها الربع رجع مشتري السلعة على البائع بربع المائة وهو خمسة وعشرون
ويرجع أيضا بربع قيمة الإجارة في الستة الأشهر الماضية ويتجر في الستة الأشهر الباقية بخمسة وسبعين
دينارا إلا أنه يحط عنه ربع ما استوجبه ولو اطلع على العيب الذي قبل أن يتجر بشيء وقد فاتت السلعة وكان
العيب ينقصها الربع كما ذكرنا فإنه يرجع عليه بخمسة وعشرين ويتجر له بخمسة وسبعين في السنة التي اشترط
يتجر له فيها كغنم عينت هكذا الصواب كما في نسخة ابن غازي نص المدونة والمعنى أنه يجوز للشخص أن يستأجر
شخصا يرعى له غنما يعينها سنة بأجرة معلومة بشرط أن يشترط في العقد ما مات من الغنم أو تلف منها
أخلفه فإن لم يشترط الخلف في العقد لم يجز فإن تطوع رب الماشية بعد العقد فيلتزم الخلف فيلزمه [illegible] ويأخذ
جميع الأجرة وإلا فله الخلف على أجرة أي وإن لم تكن الغنم معينة بل لم يشترط الخلف بالنصف على رب
الماشية فيما هلك منها إلى تمام عمله وسواء اشترطه أي الخلف في العقد أو لم يشترطه فإن تشاح رب المال
شيئا من الخلف قيل للعامل اذهب بسلام ويأخذ جميع الأجرة وفي بعض النسخ كغنم لم تعين ويمكن تصحيحها بحمل
التشبيه في الجواز بدون نحو شرط الخلف أي وجاز بيعه سلعة على أن يتجر بثمنها سنة إن شرط الخلف كما
يجوز الاستئجار على رعاية غنم لم تعين وقوله وإلا فله [illegible] والله في قوله جلد الخلف على أجرة بعض على
والغنم بما بعد على المستأجر وهو الراعي وهو على حذف مضاف أي وعلى المستأجر شرط الخلف على أجرة ولكن

رب الغنم فإن لم يشترط الخلف بحيث الإجارة وله أجر مثله وكراء الراكب أي الدابة التي يركبها إذا تعذر ركوبه جاز الإجارة ثم [illegible]
ويلزمه أو يموت أو مات أو يأتي أي بدله ويرجع جميع الأجرة فهو تشبيه في الخلف أي لا يجب خلف الراكب إذا تعذر
ركوبه ولا يعين أكثر أو أنه فيما يستوفي به وحل الثمن أيضا واضح فيما إذا كانت الدابة غير معينة وسقط يعني أن من
اكترى دابة غير معينة يركبها لموضع كذا فهلكت فعلى المكري خلفها إن جاز تشبيه في مطلق الخلف وأما المعينة فتنفسخ
الإجارة بموتها لأنه يستوفي منها وحافظ [illegible] يعني أنه يجوز أن يؤاجر حافظة
[illegible] عليه أو لم ينصب عليه [illegible] ولا يشترط [illegible] وكذلك يجوز أن تستأجر [illegible] دار حل
[illegible] أي منافعه [illegible] إنما هو من باب أكل أموال الناس بالباطل [illegible] وإنما المراد [illegible]
أرض غير [illegible] دار أو أرضا أو بستانا أو نحو ذلك بقوله [illegible] على وجه [illegible] واستئجار
موجر كما أن ما بعد كذلك ويجوز عطفه على غنم [illegible] كغنم عينت وكذا القول في [illegible] وما بعده ومسيل مصب
ومرحاض الشأن اسم مكان لمسيل اسم للمكان الذي يسيل فيه الماء كالبحرات ومصب اسم للمكان الذي يصب فيه
الماء ومرحاض اسم لمكان الرحض وهو مصب الماء أي وجاز استئجار مكان يصب فيه الماء وبعبارة مسيل اسم
مكان ومصدر مصب [illegible] انصباب ومرحاض [illegible] وهو اسم ميزاب أي لا شراء ماء ميزاب [illegible]
[illegible] إلا لمنزله في أرضه أي إلا أن يكون الميزاب منسوبا ومضافا لمنزل المستأجر وجاز مسيله ليجر ماء ميزاب في
أرضه ليخرج أي خارج دار الجار أو يستغرق فيها يجوز ويصير كمسألة مسيل مصب المرحاض ولا فرق بينهما [illegible]
منقطع لأن هذا استئجار والمستثنى منه بيع وبعبارة لا ميزاب على حذف مضاف أي لا شراء ماء ميزاب وهو
معطوف على مسيل لا على مرحاض [illegible] وجاز استئجار طريق في دار لا شراء ماء ميزاب
لأنه يقل ويكثر ويكون ولا يكون وسواء كان أمر الماء أو مطرا والطريق المعطلة ضعيفة وهذا الفرع ليس من باب الإ
جارة وإنما هو من باب البيع وإنما ذكر [illegible] عليه قوله إلا لمنزل في أرضه فإن الاستثناء منقطع وكراء رحى ماء
بطعام أو غيره معطوف على ما يحل جاز والمعنى أن [illegible] رحى تعمل بالماء يجوز له أن يكريها بطعام أو غيره
كما في المدونة وإنما نص على ذلك لأن الرحى لما كانت متشبثة بالأرض [illegible] الطعام [illegible] أنه من
كراء الأرض [illegible] بالطعام [illegible] لا استعانة [illegible]
بالأولى وعلى تعليم قرآن مشاهرة أو على الحذقة أي وكذلك يجوز الإجارة على تعليم القرآن كله أو بعضه
على الحذاق والمراد به الجملة [illegible] بخلاف الإجارة على تعليم العلم فإنها مكروهة
والحذقة أن [illegible] تعليم العلم بأجر ليس عليه العمل [illegible]
تعليم القرآن [illegible] مشاهرة [illegible] على [illegible]

الإجارة على تعليم العلم مكروه

الاجرة

المناب لعلمه قوله او على الجزاف عليه ومثل ذلك الكتابة واخذه وان لم تشترطه يعني ان المعلم ياخذ
الحذقة اي الختمة وان لم تشترطه ان يقضي به ولا احترب وانه راجعة الى حال الاب في يسره وعسره وينظر في
النظر الى حال الصبي وان كان حافظا فيكون حذقه اكثر وان لا يبعط ثم يحتمل ان يقرا واخذه بالتحريك على
انه فعل ماض او بالسكون على انه مصدر معطوف على الاول يكون اخذه واجبا يقضي به على الاب ويحكم بخرجته الى
في اخذه مكنه اذا امتنع وان لم يكن شرطه ان حيث جرى العرف به ومنصوبة بنحو معطوف على الثاني فيكون
معطوفا على ما يدل جاز فكانه يقول وجب اخذه بل جوازه وهذا الاليق بانه يقضي به حيث لم يطلبه او جرى
العرف به ولانه واجبة لان وجوبه لا عليه ومحل الحذقة من السور ما تقرر به العرف مثل لم يكن وعم وتبارك
والفتح والنظاير والعرف يختلف باختلاف الازمنة والامكنة واجارة ماعون كقصعة وقدر يعني انه يجوز
اجارة ما ذكر واولى ان يقول انه يشمل نحو الغربال والمنخل الا ان الماعون الدعاء وانما نص على جواز اجارة
ما ذكر فيما يعرف بعينه الجارية انه مرد الى العطار ومن واصف به منعهم كراء ما لا يعرف بعينه كتمر والنجار
يفهم من الرضاه بحيث لا تعرف الا انه ينفق عليها وعلى حفر بير اجارة وجعالة يعني ان المعاقدة على حفر
البير جائزة لكن تارة تكون اجارة بان وصف له البير ويبين مقدار الحفر واذا انهدمت قبل تمام العمل فله بحساب
ما عمل وان انهدمت بعد الفراغ فله جميع الاجرة وتارة تكون جعالة فلا يستحق شيئا الا بتمام العمل و
البير باجارة والجعالة لا تكون الا فيما لا يحصل به نفع للجاعل الا بتمامه لو تركه [illegible]
جاز ... الا يجوز في الجعالة على حفر البير الا في الموات وبعض اهل النشر انه مع ما يقال فرض هو
بجواز الجاعلة على حفر حنشة مع انه اذا تركها في اثناء الحفر جاز وحملها ربها بنفسه لا يستحق شيئا وقع
ما شك انه حصل له نفع ... ينبغي انه لا تجوز الجاعلة وحاصل الجواب انه حيث لم يحط الجاعل بنفع
بل ربما كان ذلك ضررا عليه فعقد له اجارة في ملكه او غيره كالموات وجعالة في غير الا في ملكه لانه يحصل
للجاعل منفعة بانه اذا لم يتم العمل وكراء حانوت اي كراء اجارة الحانوت المراد به غير محرم الاستعمال كما يرد
عليه التعليل للكراهة على اجر القبور وقد ذكر ... فعال ومثل اكل امة لنقص وقد اخذه مقابلته
نقدا ولكنهم كانوا يرون ان اعارته زكاته خلافه وقد ذكر نحو ايضا وحلي فيه كعلم الثوب يحتمل ان يكون
مبتدا ... بفتح الحاء وسكون اللام وان يكون جمعا فيكون بضم الحاء وكسر اللام كاجارة مستاجر دابة او
ثوب لمثله هذا من اضافة المصدر الى فاعله والمعنى ان من استاجر دابة ليركبها يكره له ان يكريها من
مثله يركبها وان وقع وضاعت لا ضمان عليه حيث كان مثله في الخفة والامانة فالتشبيه في الكراهة وكانه
عدل عن لفظ ان التشبيه لا جل رجوع الضمير لما بعد الكاف ومثل الدابة الثوب وينبغي ان تكون الكراهة

ش

ابن العرب

مثل الثياب لا خلاف في استعمال الناس فيه مثلا والكراء فانما هو على الملك اما ولد في الثوب دون الدابة ومثل الفعل
فمال تهمة منزول مع البينة وهذا الذي ينبغي لها وينبغي ان يكون محل الكراهة في كراء دابة لركوب ما لم يخطر لذلك
لتعذر ركوبه مثلا فان حصل ضرر فلا او نقد مثله يعني ان الكراهة اذا استاجره ابه يركبها يكره له ان يكريها لمثله
مثله يركبها فان قيل هذا ايستجاد من المنصوص عليه فما بالدته فالجواب ان هذا لما كان في بيوم
فهو الجواز فيكون رب الدابة دخل على اعطائها لمثله فمن شاء عقل فيها فيد عليه وقع فتقرير كلامه كالعدل
مستاجر الدابة لغير مثله مثله او نقد مثله وتعليم فقه وفرائض كتب اي ومما يكره اخذ الاجرة على
تعليم الفقه فيما نقل الطالبه والمطلوب خلافه وكذلك يكره اخذ الاجرة على تعليم فقه الفرائض للعلة المذكورة
وكذلك يكره بيع كتب الفقه ما لم يكن مضطرا كما مر في التعليل انه جائز لضرورة الفقهاء واما اخذ الاجرة على
تعليم علم الفرائض فكالامة فيه وعطف فرائض على فقه من عطف الخاص على العام وقال الشافعي في
المعونة واكره الاجارة على تعليم الشعر والنحو وعلى كتابة ذلك واجارة كتب فيها ذلك او بيعها وقد ذكر ما في
بيع كتب الفقه وكتبها لمن يكره وما ذكر فيه فلا تجوز اجارته الا ان جواز اسمع الكل من بين ما قبله والفقه
لغة الفهم وفي الاصطلاح هو العلم بالاحكام الشرعية العملية المكتسب من ادلتها التفصيلية وقراءة بلحن
المراد باللحن التطريب وهو تقطيع الصوت بالانغام على حروف المقروءة والمعنى انه يكره اخذ الاجرة على
القراءة بالالحان فهو على حذف مضاف اي واجرة قراءة فحذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه وليس المراد
انه تكره القراءة باللحن كما هو ظاهر العبارة لئلا يلزم التكرار مع ما سبق في سجود التلاوة من قوله وكره بلحن
من غير جايز وانما عبر هنا بالمفرد للاختصار وكراء دف ومعزف لعرس الدف بضم الدال وفتحها لغة هو المدور
المغشى من جهة واحدة فان غشي منهما فكبر وتعاهم المغرم والمعزف نوع من انواع العيدان ونقل بعض
عن المعنى ان المعازف الملاهي ويشمل الالات والمزامير والمعنى انه ما لك كراء ما ذكر للاعراس ولا
يلزم من اباحة ضرب الدف في العرس اباحة اجارته فيه وامتنع اجارة المعزف في غير العرس فانه لا يجوز و
المراد بالعرس خصوص النكاح وكراء كعبد لكافر يعني انه يكره للمسلم ان يواجر نفسه او ولده او عبده للكافر
اذا ابعد لكافر ومحله اذا كان المسلم يحوزه بعمل ذلك لنفسه كالخياطة والبناء والحرث وما اشبه ذلك
واما ما لا يجوز للمسلم فعله لنفسه كعصر الخمر ورعي الخنازير وما اشبه ذلك فانه لا يجوز ان يواجر نفسه
وما ذكر فيه لكافر فان فعل فان الاجارة ترد قبل العمل فان فات بالعمل فان الاجارة تؤخذ من الكافر وتتصدق
بها على الفقراء ادبا للمسلم اذا لم يعذر لجهل او نحوه فانه لا تؤخذ منه ويذهب فوقه كذا في الجامع
الخامس واما الاجارة للكافر بعيدا ... فانه مكروه في باب الزكاة عند ... وبيع واجارة ... او

ط
وذكر مالك ان عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه كان يبيت على ظهر المسجد بالمدينة في الصيف فلا تقرب فيه امرأة

على انه مفعول ثان لكراء لانه اسم مصدر بمعنى اكراء فينصب مفعولين او معمول لاقول كعبد وهو اولى لان النصب على نزع الخافض مقصور على السماع **وبناء مسجد بكراء وسكنى فوقه** يعني وكذلك يكرى الكراء لانسان ان يبني مسجدا بكراء انه يباح اخراجه من يحيط به وكذلك يكرى السكنى فوقه بما ما هل وما يأتي في باب الاحياء من منع السكنى بما فوق ظهر المسجد محمول على ان السكنى المسجد الذي بني للكراء فله حرمة فوقه حرمة المسجد المبني للكراء كما مناقوان الكراهة محمولة على المنع فيرادف المنع اما كما نقله ابن ناجي التلمذ عن شيخه واما السكنى فوق ظهر المسجد بغير اهل فانه جائز وكذلك السكنى بما تحت المسجد سواء بني المسجد بكراء او لا **بمنفعة تتقوم** الباء سببية تتعلق بحق الاجارة بعاقد واجر بمعنى تسبب منفعة تتقوم والمعنى ان الاجارة لا تصح الا بعاقد كعاقد البيع وبمعنى اجر تسبب منفعة تحصل للمستاجر وان تكون هذه المنفعة لها قيمة ومعنى تتقوم ان تكون لها قيمة فيخرج بذلك ما لو استاجر تفاحة للشم او استاجر الطعام لتزيين الحوانيت فانه لا يصح اذ لا قيمة له وكذلك كل ما لا يباع بعينه فانه لا يجوز استئجاره خشية ان يشغل بزيادة الاجرة وانظر حكم من استاجر مسكا او زبادا للشم هل هو مثل استئجار التفاحة للشم ونحوه ومثل هذا والله اعلم كراء الشمع للمشي به امام العرس كما عندنا بمصر وبعبارة انما اخذ من قوله كلامه ان معنى تتقوم دخولها تحت التقويم بان تكون الذات بحيث تتاثر باستيفائها من حيث استيفاؤها لا نظرا لاجمعها يقع في مقابلة الاجرة التي هي له كالبقية لانتفاعها واما ثبات التفاحة ونحوها بالشم فانما هو من مرور الزمن وليس ناشئا عن الاستيفاء من حيث انه استيفاء **قدر على تسليمها** يعني ان المنفعة التي تحصل للمستاجر من شروطها ان تكون مقدورا على تسليمها للمستاجر حسا او شرعا فلا تجوز اجارة الاعمى لحفظ والاخرس للكلام وشرعا فلا تجوز الاجارة على اخراج الجان والدعاء وحل المربوط ونحو ذلك لعدم تحقق المنفعة ولا على تعليم الغناء ودخول الحائض المسجد **بلا استيفاء عين قصدا** ان تقوم ان الاجارة بيع منفعة مخصوصة فكانه قال يصح بيع المنفعة المخصوصة بشروطها ان تكون المنفعة مما تتقوم وان يقدر على تسليمها وان لا يكون فيها استيفاء عين قصدا فلا تستاجر الشاة لاخذ نتاجها او صوفها ولا الاشجار لاخذ ثمرتها ويستثنى من قوله بلا استيفاء في مسئلة الاسترضاع ومسئلة واستاجر ارضا فيها عين او بئر او شاة للبنها اذا وجدت الشروط كما سيأتي جازت فيه استيفاء عين قصدا وهو اللبن والماء **ولا حظر وتعين** الحظر المنع والمراد بالمتعين ما لا يقبل النيابة ولو كان غير فرض فمن امثلة الحظر ان المنع الاستئجار على صنع الة من نحو استئجار الحائض على كنس المسجد ومن امثلة التعين كصلاة العيد او ركعتي الفجر ونحو ذلك **ولو مصحفا وارضا غمر ماؤها وندر انكشافه وشجر التجفيف عليها** مبالغة في الجواز فيما اذا توجد فيه الشروط يعني انه يجوز استئجار المصحف لمن يقرأ فيه لجواز بيعه خلافا لابن

حب

حب في منعه اجارته وكذلك تجوز اجارة الارض التي غمرها الماء وندر انكشافه عنها وهي ابن الشعشاع اجرة بيتنوع حر النقد ولو تطوعها وجرا المنع وقيل بنحو ان انكشافه لكونه في حيز المبالغة فهو محل الخلاف وانما لو كان انكشافها غالبا فلا نزاع في الجواز كما انه لا نزاع في المنع اذا كان لا ينكشف اصلا وكذلك تجوز اجارة الاشجار لمن يجعل عليها ثيابه لان الاشجار تحصل بذلك منفعتها وتتاثر بفوته وارضا معطوف على مصحفا فهو في حيز المبالغة وندر خبر محل الخلاف بقوله وندر انكشافه اذ هي جملة مفيدة حالية فيقدر معها قد وقوله غمر ماؤها صفة ارض وبه حزما تقوم بعد ماؤها وفوقه وشجر مفعول ايضا على مصحفا فيجري الخلاف ولذا قال **على الاحسن** عند ابن عبد السلام فالموضع والخلف فيه خلاف في حال بعدد منفعة متقومة اي **لا لاخذ ثمرته** المعطوف معطوف على الشجر الاخير اذ لا تجوز اجارة الاشجار لاجل اخذ ثمرتها لان ذلك يؤدي الى بيع الثمرة قبل بدو صلاحها بل اخراجه جوه ما وقوله **او شاة للبنها** يحتج عطفه على ما هو جائز ومفهومه او بجر للتجفيف فحيث استوفى شروطه بيع اللبن مقترنه في باب السلم ان يبيعه وضع من اجل الانتفاع بعدد الشياه وكثرتها وان يسلم في ابانه وهو زمن الربيع وان يعرف ما وجه حلابها اي قدره ليعلم البايع قدر ما باع ويعلم المشتري قدر ما اشترى وان يكون الى اجل لا ينقضي اللبن قبله وان يشرع ذلك في يومه او في اثنا نصفه وان يسلم الى ربها لا الى غيره وان وقع البيع على الكيل اشترط الشرط الاول فقط ولعل الجواز مع بعض الشروط ان الشياه لما كثرت بان كانت عشرة مثلا واخذ لبن شاتين منها غير معينتين مغتفرة على انها لشاتين غير معينتين له لا ان الغرض انهم متساوون في الشروح بزيادة بالشاة في كلام المؤلف الجنس فيصدق بالمتعدد كما تقدم من جملة الشروط وبيح عطفه على الممنوع حيث الحرج بعض الشروط وصرح كتبهم من باب الاجارة لان تبعه ابيع ذلك وهو البيع والاجارة بيع المنافع **واغتفر ما في الارض ما لم يزد على الثلث بالتقويم** يعني ان من اكترى ارضا او دارا بها شجر فاشترط المكتري ادخال الشجر المذكور في عقد الكراء جاز بحيث كانت قيمته الثلث فاقل بان يقال ما قيمة كراء الارض بلا شجر فيقال عشرة مثلا وما قيمة الثمرة منفردة بلا ارض بعد اسقاط الكلفة فيقال خمسة فاشار بقوله بالتقويم الى ان الثلث انما يعتبر بالتقويم لا بما يستخرج العمل لانه قد يزيد على القيمة ويفهم من قوله ما لم يزد على الثلث عدم اعتبار ما زاد عليه ولو شرط منه قدر الثلث فاقل وهو المشهور ولو لم يقع اشتراطه لدخول الشجر المذكور فلا يدخل في عقد الكراء بل هو للمكري بعقده واختلف اي وان كان فيه استيفاء عين قصدا اليسارة ولو وقع العقد في الدخول عليه لا على الشجر وهذا بالنسبة للثمر واما الزرع فلا يعتبر اشتراطه اذا كان ثلثا فاقل بل ومن اكترى ارضا فيها زرع ولم يطب فاشترطه فانه لا يجوز ولو اطلع بهذا الثلث الى والفرق بين الاصول وبين الزرع ان الزرع اخف من مرتبة الاصول لان الثمرة من مكافات الشروط ومنعه الزرع بين انما الجواز

ط
صوابه المتساوية

ط
انظر بنا في هذا

تحقيق

٩ — ١٠

استرا لهم مقيس على جواز مصافاته ومصافاته مقيس على مصافاة الاصول فهو مقيس على مقيس كما قاله ابو
الحسن على المدونة وتعليم غناء او دخول حائض لمسجد او دار لتتخذ كنيسة كبيعها لذلك وتصدق بالكراء
وبفضلة الثمن على الارجح يعني ان الاجارة على تعليم الغناء لا تجوز ومثله الات الطرب كالعود والزمار
لانه تبرع لملك على العوض مع ثبوته على المعوض وتجبر ان اشتد الا اذا حرم شيئا حرم ثمنه وكذلك لا تجوز
الاجارة على ان الحائض تكنس المسجد لان الاجارة متعلقة بما يحرم لها الا ان تعين من يخرج الكنس
عنها نيابة لضرورة وكذلك لا يجوز لصاحب الدار ان يكري دارا مثلا لمن يتخذها كنيسة او خمارة وكذلك بيعها لذلك
ويرد العقد ان وقع فان فات باستيفاء المنفعة او بعضها فالمشهور انه يتصدق بجميع الكراء للفقراء وجوبا
في الاجارة وبفاضل الثمن على ثمن المثل في البيع بان يقال ما يساوي هذه الدار او هذه الارض لمن يتخذها كنيسة
او خمارة مثلا فيقال عشرة ثم يقال وما تساوي لو بيعت لمن لا يتخذها كنيسة ولا خمارة فيقال خمسة فيتصدق
بالخمسة الزائدة على ما رجحه ابن يونس والمشهور في الكراء والبيع انه لما كان يعود للمكري ما اكراه لم يكن عليه
ضرر كبير فلذلك امر ان يتصدق بالكراء جميعه بخلاف البايع فانه لا يعود اليه ما باعه فلو وجب عليه التصدق
بالجميع لاشتد ضرره ولا ارض لتزرع من انه يتصدق بالكراء وقيل يتصدق بكراء الارض بار ابن كنانة البيع والكراء
على بعض ان الدار لما كان لا ينتفع بها الا بغرسها بها غالبا فكان الكراء انما وقع في مقابلة ذات الارض والا
الارض فانه ينتفع بها بغير بناء فالمنفعة فيها هي المقصودة بالاجارة ولا متعين تعين الفعل بخلاف
الكفاية يعني ان الذي يتعين فعله على المكلف سواء كان بنفسه واجبا او غيره واجبا لا تجوز الاجارة عليه بنفسه
كصلاة الصبح على ما هو الراجح وركعتا الفجر بخلاف فرض الكفاية فان الاجارة تجوز على فعله لانه
يقبل النيابة كالاذان وغسل الميت ما لم يتعين عليه فيجبر ولا تجوز الاجارة عليه وعين متعلم ورضيع ودار
وحانوت وبناء على جدار ومحمل يعني ان ذلك يلزم تعيينه حال العقد والا فسد فاما تعيين المتعلم والرضيع
فلاختلاف حال المتعلم بالذكاء والبلادة وحال الرضيع بكثرة الرضاع وقلته وكذا يلزم تعيين الدار
والحانوت ولا يصح ان يكونا مضمونين في الذمة اذ لا بد من ذكر موضعهما وحدودهما ونحو ذلك مما تختلف
به الاجارة وكذلك اذا اكترى جدار الشخص عليه بناء فلا بد من تعيين قدر البناء وصفته وكونه بالطوب او الحجارة
او غير ذلك ويلزم ايضا تعيين المحمل اذا اكرى ليركب فيه وما تقدم من تعيين ما ذكر من هذه الامور ان لم توصف والا
اكتفي بالوصف عن التعيين فقوله ان لم توصف راجع للجميع الا البناء على الجدار لا يكفي فيه الا الوصف ولو
كلامه وعلى هذا الا ما قاله اللخمي في الرضيع وفاقا للمذهب وذكر اللخمي في الكفالة وقال اللخمي لو وصفوا
سن الرضيع وغيره اختيارا فانه جاز عقد الاجارة عليه ودابة لركوب وان ضمنت فجنس ونوع وذكورة

ربع

تتمة

يعني ان الدابة غير المضمونة لا بد ان تكون مشاهدة مع الاشارة فان كانت مضمونة لم يلزم تعيينها بل الوا
جب تعيين جنسها كخيل او ابل او بغال ونوعها كبرذون او عربي او بخت او عراب وذكورتها وانوثتها فاذا قال
اكتريت منك هذه الدابة او سفينتك هذه كانت معينة فان قال اكتريت منك دابة او سفينة او دابتي
او سفينتي كانت مضمونة ولو كانت حاضرة مشاهدة ولو لم يعلم له دابة او سفينة غيرها ولا يخرجها من
الضمان الى التعيين الا الاشارة اليها والوصف في هذا الباب يقوم مقام التعيين كما قال المؤلف كان يقول
دابتك البيضاء او السوداء او نحو ذلك وكذلك لو قال له اكتريت منك لتخيط لي هذا الثوب او تبني هذا الحا
ئط فهو معين حتى يقول بنفسك وقد علم من قول المؤلف فقوله ان لم توصف ولا يقال انه لا وصف عليه
ثم انه اطلق الجنس واراد به الصنف الذي هو الخيل او الابل او نحو ذلك لان الجنس الحقيقي هو مطلق الحيوان
واطلق النوع واراد به بعض افراد ذلك الصنف وهو البخت والعراب من الجمال وليس لراع رعي اخرى
ان لم يقو الا بمشارك او تقل ولم يشترط خلافه واجره لمستاجره كاجير لخدمة آجر نفسه يعني ان
الراعي اذا استؤجر على رعاية غنم كثيرة لا يقوى على اكثر منها فليس له ان يرعى معها غيرها الا ان يكون معه راع يقوى
به فان كانت يسيرة فله ان يرعى معها غيرها الا ان يشترط رب الغنم عليه ان لا يرعى معها غيرها فيجوز ويلزمه
فان رعى غيرها بعد الشرط فان الاجارة تكون لرب الغنم الاولى وكذلك اجير الخدمة اذا آجر نفسه من
غير مستاجره يوما او اكثر فان الاجارة تكون لمستاجره الاول وان شاء ترك الاجرة له ويسقط حصة ذلك
اليوم مثلا واجر الاول فقوله الا بمشارك راجع لقوله وليس لراع رعي اخرى ويحتمل ضميره وتقل ان يعود على
الاولى ويحتمل عوده على الثانية كما في البساطي لا كما في الاجهوري احتمال الاول فيه وذلك لانه يقتضي جواز رعي
الثانية ولو كانت كثيرة مع وجود الشرط وهو عدم التقوي وليس كذلك وقوله ولم يشترط خلافه راجع لقوله
الا بمشارك او تقل اي فلو كان له مشارك او قلت جاز له رعي اخرى ما لم يشترط خلافه اي خلاف رعي
اخرى بان سكت او شرطه عليه ان يرعى معها غيرها ولم يلزمه رعي الولد الا لعرف يعني ان الراعي لا يلزمه
ان يرعى اولاد الغنم التي يرعاها الا ان يكون ثم عرف فيعمل به وحيث لم يلزمه فعلى رب الغنم ان يأتي براع معه ليتبع
راعي الامهات اذا فارقت او لا لان الاجل المعروفة لانها خاصة بل يعمل على ما جرى وعمل به في الخيط ونقش
الرحى وآلة بناء اي وعمل بالعرف في جميع ذلك فان كان عرف الناس ان الخيط على الخياط والة البناء
على رب الشيء ونقش الرحى على المستاجر فيعمل عليه عند التنازع والا بان لم يكن عرف على رب
الشيء المصنوع فيعمل عليه وان لم يوجد عرف على رب الشيء المصنوع والة الاشغال بقوله والا
فعلى ربه وهو المستاجر بالكسر في الاولى والاخيرة وربه في الوسطى وبعضها كالاخرى ونقش الرحى

يعني أن أجرة نقل الرحى يحمل فيه على العرف في نقل الرحى ورد الرحى فإن لم يكن عرف فعلى رب الرحى وقدر
تهاوت الرحى مكتراة تعطي عليها فعوقه ربها إن رب الشيء المصنوع عكس الكراء وشبهه العكس بما
حيث لا عرف أو جاء وعكس في الأكاف وشبهه مما يركب عليه أمر البردعة وشبهه من سرج ولجام ونحو
ذلك وشبهه في الأمور التابعة على رب الشيء المصنوع وهو المكتري وهنا على المكري هذا حقيقة العكس لو
كان حيث لا عرف على المكتري كما قدم الشيخ فكانت مساوية لما قبله إن هذا عكس الكراء وشبهه وفي السير والـ
منازل والمعاليق أي وكذلك يعمل بالعرف في أحوال السير والمنازل ومقدار الإقامة بها وفي المعاليق
التي يحتاج إليها المسافر لنفسه ونحوه فقوله وفي السير عطف على قوله في الخيط وكأنه أعاد الجار ليعقد
فإن لم يكن عرف في السير والمنازل فلا بد من تعيينه وإلا فسد الكراء وأما المعاليق وما معها إذا لم يكن عرف
فيحملها بما يلزم المكري حملها والزاملة ووطاء بمحمل وبدل الطعام المحمول وتوفيره الزاملة الخرج ونحو
فيه جمع فحمله للعرف فإن لم يكن عرف لم يلزم المكري حمل ذلك وهكذا جمع فيما تحت المكتري في المحمل من
ثم إن العرف وكذلك إذا نقص الطعام المحمول بالأكل أو بيع ونحوه فإن أراد صاحبه أن يعوض به أو أراد
صاحبه أن يوفر من الأكل والبيع وأراد المكري تخفيفه فإنه يرجع في جميع ذلك إلى العرف وهو من التوفير
وإذا انقطعت زاملة الحاج أو نفدت فإن أراد الحاج وأبى الجمال الحمل على ما تعارفه الناس وقال غيره فإنه
لم تكن لهم سنة فعليه حمل الوزن الأول المشترط إلى تمام غاية الكراء أجر الحمل وقول الغير تفسير وكو
زاد الوزن الأول المشترط فيكون لم يلزمه غير الوزن المشترط قاله سحنون كنزع الطيلسان قايلة يعني
أن من استأجر ثوبا للبس فإنه يلزمه أن ينزعه في أوقات نزعه عادة كالليل والقايلة فالمفهوم القايلة
فإن اختلف العرف في اللباس نزع وقت نومه نزعه عادة أو دوام لبسه قال ابن عبد السلام وفي جمع
فيه إلى العرف في هذا المكان إلباس كلي جمع الجبة مما في الرماة ما قاله بعض الشيوخ من الكرى على
متاع دواب إلى موضع وفي انتهاء الطريق نهر لا يجاز إلا على المركب ومن عرف ذلك أن لا نيل ونيسه يجواز
المتاع على ربه والدواب على ربها وإن كان يخاض في المخاض بما عرضه جمالا لم يقلوا به يحمل المتاع على
صاحب الدابة وتلك جابة نزلت به وكذلك إن كان إنهم يستوفيا يحمل بالأمطار أن لا يكون وقت الكراء
من علموا جرية وعلى ذلك دخلوا [illegible] كالنهر الزائد [illegible] ونقله ابن هلال عن بعض شيوخ الفتوى قاله
ابن عرفة انظر هذا إذا طرأ مع زيادة وزن حمل الدابة بالمطر يعني هل بينهما تعارض وهو أمين فلا ضمان
يعني أن من استأجر شيئا فادعى ضياعه أو تلفه فإنه يصدق ولا يضمنه لأنه أمين على الأصح سواء كان مما
يغاب عليه أم لا والضمير في هو لمن تولى المعقود عليه أو لمن تولى العين المؤجرة وكل منه [illegible]

كراء

كل واحد والمستأجر كمكتري الدابة قال الشيخ زروق ويحلف إن كان متهما لقد ضاع وما فرطت ولا يحلف غير المتهم
قاله ابن القاسم وقيل يحلف مطلقا وقيل يحلف غير المتهم ما فرط الخ ولو شرط إثباته إلا لبينة [illegible]
[illegible] فما فرط [illegible] ولو اشترط عليه الإتيان بسمة ما مات منه [illegible] وإن كانت بذلك فهو
فالفقيه [illegible] لا كراء له [illegible] كلامه هنا عقد إجارة مع أنه باطل لأنه شرط مناف لمقتضى العقد فله
أجرة المثل سواء زاد على التسمية أو نقصت قاله ابن القاسم وإنما يعتبر الكراء حيث لم يسقط الشرط
قبل الفوات وأما بعد الإجارة والفوات بانقضاء العمل كما يدل له ما ذكر عن ابن رشد فإنما سقط في إلغاء
العمل يعمل به [illegible] فله أو عثر بدهن أو طعام أو بآنية فانكسرت ولم يتعد أو انقطع الحبل هذا الخ
على شرطه [illegible] أو على [illegible] وهو أن ادعى أنه تلف الدهن والطعام من الأجر
تحت الحمل [illegible] أو الطعام على ظهر دابته فعثرت [illegible] أو انقطع الحبل فتلف متاعه فإن المكتري لا
يضمن من ذلك شيئا إذا لم يتعد ويغر من ضعف الحبل ونحوه وإنما ضمنه [illegible] إلى أن الغرر القولي
لا أثر [illegible] بشقة [illegible] فيقول له [illegible] تكفي [illegible] فيقول نعم وهو يعلم أنها لا تكفي
صاحبه فيفصلها فلا تكفي وأما [illegible] فيفصلها [illegible] تكفيه وهو يعلم أنها لا تكفيه
فإنه يضمن [illegible] وفي المسألة خلاف ثالث الكل
[illegible] ولو علم بالرد [illegible] من الغرر القولي ومن علم
[illegible] عيوب [illegible] ومثال الغرر الفعلي كربط بحبل رث أو مشيه بها في موضع
[illegible] لم يتعد أنه [illegible] فإنه يضمن وكان له من الأجر بحساب ما سار
والحاصل أنه حيث ضمن في الغرورات كان له بحساب ما سار [illegible]
قبله بحساب ما سار مطلقا كحارس ولو حماميا [illegible] على حارس ولو كان حماميا [illegible]
الثياب [illegible] وذكر الحارس ليشمل جميع الحراس ككرم ونخل ودار [illegible] وسواء كان ما
يحرسه طعاما أو غيره يغاب عليه أم لا [illegible] فيه منه خيانة [illegible]
[illegible]
وأما [illegible] في الحارات [illegible]
[illegible] حيث لم [illegible] الشيخ عبد الرحمن الأجهوري ونقله الشيخ
كريم الدين [illegible] وأجير لصانع [illegible]
سواء غاب [illegible] في الغسال [illegible] الثياب [illegible]

يفسله من عرق لعمه انه ضامن وقال ابن رشد بعد اذا دواجر على عمل الثواب مقاطعة كل ثوب بكذا واما
ان كان اجيرا يوما او شهرا او سنة من يدفع اليه شيئا يعمله بداره وغاب عليه فلا ضمان عليه فقوله
واجير عطف على حارس وسمسار اي ولا ضمان على سمسار لحوانيت في المزايدة او يعلم انه يبيع للناس ولا
تهمة عليه فيما يظهر هنا بلا غرور اواستحقاق والتباعة في ذلك على رب المبيع وقيل ابن رشد
الضمان بالمشتهر بالخير وذلك قاله المؤلف ان ظهر خيره على الاظهر واما الجلاس فعليهم الضمان
لانهم كالصناع وقيل بنفي ضمان السماسرة ان ظهر خيرهم اي ان لم ينصب نفسه
والحمال وحارس كالصانع ونوتي غرقت سفينته بفعل سائغ يعني انه لا ضمان على النوتي وهو خادم السفينة
كان ربها ام لا اذا غرقت بفعل سائغ فعله من علاج او موج او ريح واما ان غرقت بفعل غير سائغ فيه
يضمن الاموال والدية في ماله على المذهب ما لم يحصل فتلهم واقتل به وقيل الدية على عاقلته لا ان خالف
مرعى شرط اي بانه يضمن بتعديه مثل ان يقول له لا ترع في الموضع الفلاني من غير عيب فحصلت فعل الماشية
باجل لك يضمن قيمة ذلك يوم التعدي ما لم يكن صبيا ونحوه والا فلا ضمان لانه ائتمنه على ذلك وقوله لا ان خالف
في المعطوف محذوف اي لا يضمف بالاجمال وهو معطوف على مقدر دل الكلام اي ضمن حارس الا ان خالف
لعا وصانع مفهوم عليه ايضا ويجوز ان يجعل بالعطف على امر في قوله وهو اقرب او انزى بلا اذن
او وهكذا ايضا اذا انزى على الماشية بغير اذن اهلها بعطب تحت الفحل او من الولادة والانزا الاطلاق
الفحل على الاناث للطروق وهذا ما لم يكن عرف الراعي بذلك او غر بفعل لا يغني عنه قوله ولم يغر بفعل لانه نفي
مفهوم شرطه او انه اعاد ليرتب عليه قوله بقيمة يوم التلف والمعنى انه اذا غر بفعل وتلف فانه يضمن
قيمة الشيء يوم التلف واما ان خالف مرعى شرط او انزى بلا اذن فانه يضمن قيمته يوم التعدي فقوله
بقيمته يوم التلف راجع لقوله او غر بفعل او صانع في مصنوعه لا غيره يعني ان الصانع لا يضمن الا ما كان
له فيه صنعة فلا يضمن الكتاب اذا دفع المصحف له لينسخ منه اذ لا صنعة له فيه وكذا اذا دفع له
سيفا ليصوغ له على نصله ودفع معه الجفن فضاع فانه لا يضمنه وكذلك ظرف القمح اذا ضاع وعند الطحان
ونحوه فلا ضمان محتاج اليه وهو اماله ولو محتاجا له عمل واما ما لا يحتاج اليه فيجري في عدم الضمان
كاحوال الخبز يحتاج الى الاصلاح من يدفع ابرته الى الصانع فيضيع التي لا صنعة له فيها وان بيتا او بلا
اجر هذا مبالغة في ضمان الصانع والمعنى انه يضمن ما تلف مما له فيه صنعة وان صنع ذلك في بيته
او حانوته وسواء عمله باجر او بغيره وسواء تلف بصنعته او بغير صنعته ما لم يكن في ذلك تغرير كنقش
الفصوص وثقب اللؤلؤ وتقويم السيوف واحراق الخبز عند الخباز ووضع الثوب في قدر الصباغ الا ان

١٣

يتعدى فيه وانما بالغ على ما اذا عمله الصانع في بيت نفسه لئلا يتوهم انه لما كان يعمله في بيته كان لم ينصب
نفسه فوقع او بلا اجر عطف على في بيته وهو في حيز المبالغة وعلى جميع الضياع البينة انهم ردوا الشيء عملوه
باجر او بغير اجر وبينة او بغير بينة اذا اقر واي وسيأتي في المعطوف حيث قال ولا برؤ وان رده
بينة او نصب نفسه وغاب عليها فبقيمته يوم دفعه يعني انه يشترط في ضمان الصانع لمصنوعه
شروط منها ان ينصب نفسه للصنعة لعامة الناس يعني ان الاجير الخاص او لجماعة مخصوصين فانه لا ضمان
عليه ومنها ان يغيب على الذات المصنوعة اما ان لم يغب عليها بان عملها في بيت ربها ولو غائبا او بحضرته
ولو في غير بيته فلا ضمان عليه فاذا غاب عليها الا ان يعملها بحضرة ربها او في بيته ومنها ان يكون
مصنوعه مما يغاب عليه لو دفع نحو غلامه لمن يعلمه وقد نصب نفسه لذلك وغاب عليه وادعى موته لم
يكن عليه ضمان ومنها ان لا يكون في الصنعة تغرير واما ان كان فيه تغرير كثقب اللؤلؤ ونحوه فلا ضمان عليه
فيه فانه يضمن وغاب عليها راجع للذات المصنوعة او الاشياء المصنوعة واذا ضمن الصانع فانه يضمن
ذلك الشيء الذي تلف عنده بقيمته يوم دفعه له اليه قال في المدونة والواضحة وليس لربه ان يغرمه
ادفع الاجرة واخذ قيمته معمولا ابن رشد الا ان يقر الصانع انه تلف بعد العمل وبعد الفراغ فبقيمته يوم
دفعه هذا اذا صح في عدم لزوم الاجرة لانه ضمن قيمته يوم قبضه غير مصنوعه وقوله بعد الا ان يقر
انه ضمان من اذ دعا الا اخذ الاجرة ولا قوله فتسقط الاجرة وهو خاص بمسئلة ما اذا دعاه الا اخذه
لا تغويره وتنجز بقيمته يوم دفعه ايضا كما هنا فتأمله واما ضمان الصانع مما صنعه بقيمته يوم دفعه
وما يوم التلف والعيب ان تلك الاشياء لا ضمان فيها بلا خلاف وهذا الضمان فيما اظن ولو شرط
نفيه يريد ان الضمان ثابت على الصانع ولو شرط نفيه وهو مما يغرى في الضمان ويبطل العقد بالشرط
المذكور لانه شرط مناف لمقتضى العقد وله اجر مثله على ان الضمان عليه لانه انما رضي بالاجر المسمى
لاسقاط الضمان عنه وتردد في الحبل بالاخرى او وصف الاخرى عطف على شرط نفيه
والحنان والمضمرات الضمان ثابت على الصانع ولو دعا الاخراج والمصنوع حتى يصير اليه ربه وهذا
اذا لم يكن الصانع قبض الاجر والا فلا ضمان لانه صار كالمودع الا ان تقوم بينة فتسقط الاجرة او الا
ان تقوم بينة فلا ضمان ح وح فتسقط الاجرة بقوله فتسقط الاجرة جواب شرط مقدر فان قلت
سقوط الاجرة متسبب عن عدم التسليم لا عن نفي الضمان فالجواب انه لما كان يلزم من سقوطها
عدم التسليم الحقيقي بذلك ورتب على ما ذكر نفي الضمان وان لم يحصل لربه شرطه فكذا قبل النفي الضمان
على الصانع بما اذا لم يحضر المصنوع فان وان احضره لربه كاملا مصنوعا على صفة ما شارطه

عليه وكان هو دمع له الاجرة ثم تركه عنده وادعاه ضياعه صدق لانه خارج عن حكم الاجارة الى حكم الايداع بمفرده
بشرطها اى على الصفة المشترطة بينهما ونحوه اوانه ادعى خوف موت فنحر اوسرقة منحوره انظر فيه صدق للراعى وكذا
في غيره اى الراعى اذا خاف موت شاة مثلا فذبحها لم يضمن وصدق اذا جاء بها مذبوحة وكذا يصدق فيما هلك او سرق او نحو
ذلك ذبحها ثم سرقت صدق على المشهور مما انظر فيه منحورة للراعى لا ربها ويجوز كتبا ابن عرفة في هذا المسايل
يحلف المتهم دون غيره وبعبارة وينبغى ان يحلف ومن نسب للمدونة اليمين فقد غلطه بل الطاهر منعه عدم اليمين
ثم ان الراعى انما يصدق فيما ذكر حيث لم ياكلها واما اذا قال ذبحتها خوف الموت واكلتها فلا يصدق
وينبغى مالم يجعل له اكلها فان جعل له اكلها صدق وكذا اذا جعل له اكل بعضها حيث اتى بالباقى واما المتهم
والملتقط مثل الراعى يصدق ان ادعى خوف موت فنحر كما ذكر انظر في اللقطة وانظر اذا ادعى الملتقط انه
ذبح اونحر خوف الموت واكل فهل حكمه حكم الراعى فلا يصدق ام لا اوقلع ضرس فقال صاحبه مجزوءة اى اوقلع ضرس
ماذون فيه والمعنى ان الحجام اذا ادعى قلع الضرس الماذون فيه ونازعه في ذلك بان المقلوع غير الماذون فيه
فان القول قوله وله الاجرة فاضمنا له لا ان يصدقه الحجام على ما قال فلا اجرة وعليه القصاص في العمد
والعقل في الخطا والمعنى نقض من بل السن والثاب كذلك وانما خص الضرس بالذكر لان الغالب الرجوع فيه
فيه او صفة مع انه نسب عطفا على خوف اى وكذا يصدق الصانع ان ادعى انه صبغ الثوب بعشرة
دراهم عصفرا مثلا وادعى ان ربه امره وقال ربه انما امرته ان يجعل فيه خمسة فقط مع يمين الصانع ان اشبه
ان يكون فيه بعشرة وان اتى بما لا يشبه صدق رب الثوب فان اتيا بما لا يشبه فله اجر مثله وبعبارة اى او
كان تنازعهما في الصفة او في قدر الاجرة ثم ان هذا كرمع قوله او انه استصنع وقال ربه وديعة وقوله
او خولف في الصفة او في الاجرة وقوله وان ادعاه وقال سرق منى وتكر حلفه على صورة ينزع به الانكار
وذلك بان يجعل على ما اذا كان الصانع بخيط ويصبغ فيقول ربه وبعثه لك تخيطه ويقول الاخر بعته بلا
صبغ وهو اذا احتمل قوله او خولف في الصفة على صفة الصبغ فان حمل على العموم وذلك شمل هذه الصورة فلا
ينزع الانكار وقوله فيه راجع الى المسايل الاربع وفسخت تلف ما يستوفى منه لا به اشار بهذا الى قوله
اهل المذهب ان كل عين تستوفى منها المنفعة فهلاكها تنفسخ الاجارة كموت الدابة المعينة والدار المنهدمة
وكل عين تستوفى منها المنفعة فهلاكها لا تفسخ الاجارة على الاصح كموت الشخص المستاجر لبعض الحرفة
ونحوه والراجح من ذلك تمون ثم انه في اربع مسايل صبا وعرضا صبا التعليم والرضاعة وفرسا النزو
والرياضة واليه اشار بقوله الا صبي تعليم ورضيع وفرس نزو وروض زاد المازرى على هذه الاربعة ما اذا استاجر
على ان يعطر زرعه ارضه وليس له غيره او بني له حائطا به ثم حصل مانع من ذلك وزاد غيره الخياطة

ولبنه

ونطقه في الكل تعذر والخلع

يوم له الثوب يخيطه للباسه لا للتجارة وليس له غيره وزاد الباجي مسئلة العليل يشارطه الطبيب على برئه فيموت
قبل ذلك وزاد غيره من استوجر على ان يصنع في الجوايح السنة صنعة ثم تهلك وفي التوضيح ما يفيد ان المشهور في هذه
الامور عدم الفسخ وبعبارة المراد بالتلف التعذر كما اذا منع سلطان من السكنى او الحرث او انكسر المحراث
او نحو ذلك والتلف ليس شرطا وانما عبر به لان الغالب ان التعذر انما يكون بسبب التلف منه وما في قوله ما
يستوفى منه موصولة وهي من صيغ العموم اى تلف الذي يستوفى منه اى تلف كل ما يستوفى منه لا نكرة بمعنى شى
لانها نكرة في سياق الاثبات فلا عموم فيها وقوله لا به اى لا ما يستوفى به اى لا الذي يستوفى به اى كل ما يستوفى به
صبي تعليم في الا استثناء من معيار العموم ويجعلها موصولة في الاول والثاني ينطبق على القاعدة التي ذكرها
اهل المذهب ولا يخرج عنها شى الا قوله صبي كان الواجب تفريعه على ما قبله فيقول اما ما يستوفى به الخصم
والاختصار ان يتلف كل ذات لا يستوفى الا منها وهذا انما يكون في الراتبة المعينة واما غير المعينة فلا تنفسخ
الاجارة بتلفها لا كما لو الائمة في كراء الزواب بل اعلى ذلك بان كلامه يفيد بعضه بعضا وسن لقلع فسكنت
كعفو القصاص هذا عطف على صبي لانه مجرور على البدلية وبه وكذلك تنفسخ الاجارة في هاتين المسئلتين وهو ما اذا
استوجر على قلع سن اوضرس فسكن المها او على ان يقتص من شخص فيعفو عنه غير المستاجر فتفسخ لذلك القصاص كما اذا
زنا اولا دا شيا تعذر تحمله فيما اذا كانت القاعدة المستاجر فلا تنفسخ الاجارة بعفوه بعض موته وسى
لقلع انه استوجر على قلع سن فسكنت وبعبارة لا تساعده لان معناه انه استوجر على سن لقلع فسكنت فلا
لمستاجر عليه احسن وهذا الا مفسر بجواز العبارة اما تقويه وقلع سن فسكنت الكسر الا تربيع وسن لقلع اى
استوجر على سن لاجل قلعها وقيد تكلفه وقوله فسكنت اى السن اى المها بما كتسب المقام من المضاف اليه
التانيث وعدل في قوله كعفو القصاص عن العطف الى التشبيه لان السن فيما يستوفى به المنفعة والعفو عن
القصاص ليس من ذلك بل هو مانع شرعي من استيفاء المنفعة وقوله فسكنت اى حيث واعطى الاجير على
ذلك ولا فلا يصدق الا ببينة وبغصب الدار وغصب منفعتها اى وكذلك تنفسخ الاجارة اذا غصبت
الدار المستاجرة او منفعتها اذ الكلام ان الغاصب لا تناله الاحكام والفسخ في هذا ظاهر للمستاجر فله
البقاء على اجارته وح يصير المستاجر بمنزلة المالك فيرجع بما فيه قوله واما زرع ما استحق في ابان
بان للمالك على الزارع اجرة المثل تنفسخ اجارة المستاجر بالغصب بفوات المطلوب في محل التغير فلم يجب
لعل المؤلف انما صرح بلفظ غصب ولم يكتف بعطفه على الدار لرفع توهم كون منفعتها منصوبا عطفا على انه
مفعول فلا يتبين الفسخ الا بغصب الشيئين وليس كذلك فلو تكلف المستاجر ماله على تخليصها من
الغاصب فلا يطالب رب الدار ومن منعه ربه وبعبارة ومعنى الفسخ في هذه المسايل

بلا والتوضيح ما يفيد ان هذا
والمشهور في [illegible]
في [illegible] التسايل

بل بربعها للعامل الى استاجره

وذلك يكون من طلب مالكه ام كان من [illegible] تعد [illegible]

ولا الفوات انه جع

أن كانت معرضة للفسخ لأنها تنفسخ بالعمل من قبل ... إنما يرجع في بقيته (أو أمر السلطان بإغلاق الحوانيت)

أي وكذلك تنفسخ إجارة الحوانيت إذا أمر السلطان بإغلاق الحوانيت ولم يتمكن المكتري من المنفعة وهو المشهور

والمراد بالسلطان من له القهر وعلى السلطان الأجرة حيث قصد غصب المنفعة لا الذات وإلا فعلى [illegible]

الحال (وحمل ظئر أو مرض لا تقوى معه على رضاع) أي وكذلك تنفسخ الإجارة بظهور حمل بها كانت الظئر وقت العقد

غير ظاهرة الحمل ثم ظهر أو بمرض مرضا لا تقدر معه على الرضاع وبهذا التقرير يخالف هذا ما تقدم في قوله كلها

الطفل إن حملت إن أضر الطفل تخيير ويحمل على ما إذا حصل الحمل بعد العقد [illegible] حيث حكم

هنا بالتخيير وهنا بالفسخ بغير تخيير واحتمل أنما على التخيير تكررت المسألة ويحتمل أنه مشى على قول

أو كرر جمعا للنظائر وهو الظاهر لأن الموضوع أنه خيف على الصبي الضرر من [illegible] مع

ذلك لأن الضرر ليس محققا [illegible] أما إذا خيف الموت فيتعين الفسخ

وهذا الكلام هو الأشكل في الكبير (ومرض عبد وهربه لكالعدو إلا أن يرجع في بقية المدة) وكذلك تنفسخ الإجارة

في هذه الأماكن لأن المستأجر لا يمكنه الانتفاع مع شيء من ذلك ولو رجع العبد من إباقه أو أفاق من

مرضه في بقية المدة لزم تمامها [illegible] وكذا [illegible] يرجع ببعضه

ويكون في بقيته راجعا إليه [illegible] إلا أن يرجع في راجع

جميع المسائل [illegible] إلا أن يرجع [illegible] والمستأجر على حالته التي كان عليها قبل المانع [illegible]

المدة [illegible] المستأجر ما يقابل [illegible] ولا يجوز أن يتفقا على قضاء [illegible] لأنه فسخ ما في الذمة

في مؤخر إذ قد وجب للمستأجر ما يقابل [illegible] ولا يتعجله [illegible] أن يكون

الأجرة (بخلاف مرض دابة بسفر ثم تصح) أي فإنه لا تنفسخ [illegible]

[illegible] العبد والدابة [illegible] والدابة في [illegible]

والدابة في [illegible] ثم ينبغي أن [illegible] بالنصب عطفا

على [illegible] بخلاف [illegible] عطف على [illegible]

(وخير إن تبين أنه سارق) أي وخير المستأجر في فسخ الإجارة [illegible] العبد [illegible] سارق لأنه عيب

ترجيح الخيار كالبيع وهذا حيث كان [illegible]

[illegible] وتحوه فإنه تنفسخ الإجارة [illegible] كما [illegible]

[illegible] فإن لم تنفسخ [illegible] مستأجر

(وبرشد صغير) [illegible] أي وكذا تنفسخ الإجارة برشد الصبي

إذا أجره وليه أو أجر سلعة كدار أو دابة أو رقيقه أو نحو ذلك [illegible] قبل انقضاء المدة

[illegible] ولا يلزمه بقية المدة [illegible] على نفسه وأما على سلعته [illegible] ابن القاسم

[illegible] في صلع التنبيه [illegible] ثلاث سنين [illegible]

[illegible] بعض [illegible] على [illegible] بالآباء [illegible]

[illegible] وهو [illegible] التخيير وظاهر المؤلف [illegible] للمتأخرين وهو مذهب [illegible]

وموضعها [illegible] ثلاث سنين [illegible] حكم [illegible] وهو اللزوم [illegible] العقد على

سلع [illegible] ثلاث سنين [illegible] الإجارة ثلاث سنين [illegible] على [illegible] الإجارة

إذا انتقل إلى حال الرشد [illegible] وإنما المراد [illegible] ثلاث سنين [illegible]

[illegible] على [illegible] الإجارة [illegible] وكذا

[illegible] كلام المؤلف أنه لا يعتبر في [illegible]

[illegible] العقد على سلعته أو على نفسه [illegible] بخلاف [illegible]

بخلاف الرشد (وموت مستحق وقف أجر ومات قبل تقضيها على الأصح) [illegible] إذا وقف

[illegible] طبقة [illegible] أو [illegible] على [illegible] الطبقة

أو [illegible] ثم مات الموجر وانتقل الحق [illegible] الإجارة تنفسخ [illegible]

[illegible] ولو كان [illegible] لأنه [illegible] ولو كان المستحق [illegible]

[illegible] لا تنفسخ بموت [illegible] لأنه [illegible]

[illegible] (لا بإقرار المالك) عطف

على [illegible] المؤجر [illegible] اشترى [illegible]

من قبل [illegible] الإجارة [illegible] لأنه [illegible] على [illegible] المؤلف [illegible]

الحكم [illegible] المالك بالبيع [illegible] الإجارة [illegible]

[illegible] (أو خلف رب دابة [illegible] أو مات [illegible]) خلف

[illegible] على [illegible] الإجارة [illegible]

في [illegible] تنفسخ [illegible]

[illegible] كان [illegible] دابة [illegible]

عليه [illegible] هذا اليوم [illegible] هذا اليوم [illegible]

بالشيء المكترى اذ ان انقضى ذلك الزمن المعين او جاءت الحج جاءت الكراء يفسخ لان ايام الحج معينة وليس للمكتري
ان يمضي مع المكري بالتمادي على الاجارة اذا انفسخ الكراء للزوم فسخ الدين بالدين جاز له ... يجوز لانتفاء العلة المذ
كورة والمراد بالزمن المعين الذي لم يجمع مع العمل اما ان جمع بينهما فالمعين هو العمل كان يقول اكري منك دابتك
اركب عليها في هذا اليوم او ثوبا اخيط عليه في هذا اليوم او نحو ذلك فالمعين هو الركوب والخياطة
والاعين بخصوص الزمن واما الحج فهو غير معين لكنه الحق به في حقيقة غير معينة لانها لما تعين جزء هذا
العام تعين جزء العام ابتداء ... كانت ايامها معينة او حبس مستاجر او اجر الحاكم ان لم يكن يعني ان
الاجارة لا تنفسخ بحبس المستاجر فيما استؤجر عليه ... او نحوه الا ان الحاكم يامره بالكرا
عن ذلك فان لم يفعل اجبره عليه واخرجه منها ان لم يتيسر كراؤها ...
خارب ... ولكن ... [illegible] ... الكراء او ...
في الكراء الوجيبة او المشاهرة ... الحاكم ...
ابوابها ... [illegible] ... ما لك ...
يكون ... [illegible] ...
التجارة ... [illegible] ... وبعضو عشر
وحكمه على ... هذا معطوف على قوله بلا ... والمعنى
ان من اجر عبده سنة ... الاجارة لا تنفسخ ...
نصير ... وسواء اراد انه حر ... المستاجر ...
حضر ... واما ... الاجارة ...
...
بعد ...
منطلقا ...
ذكر ... والمناسب ...
المسائل ...
يعقل ... ابن عرفة ...
وكراء الدابة ... لكراء الدابة ...
معنى كذلك ... الاجارة ...

وقد تعذر انه لا يجوز فيها ... وما يمنع فيها ... الكراء ... بالعصر كالاجارة وانه
اذا استاجر دابة بالكل او ... الكراء ... وكذا ان كان علفها
طعام ربها ... على ان ... طعام المستاجر ... المراد بالكراء ... المعنى ... وهو
... المعنى ... او جاز على ان عليك علفها
ان يجوز ... دابة ... على ان عليك علفها ... وجاز ...
...
... معلومة على ... معلومة على
التحقيق واما ...
...
... او طعام ربها او عليه طعام ... وجاز كراء الدابة على ان عليك ... طعام
رب الدابة ... لانه معروف قال ابن
...
... بحوائجه ...
الناس ...
... او ليطحن بها شهرا ...
معروف ...
...
...
يجوز ان يكون ...
...
...
تفرع ...
...
...
...

مائة اردب او قنطار بكذا وان لم يسم ما لكل دابة وصغار ما يحمل عليها وانما احترز المميز ببيع الموزون
والمعدود والمكيل ونبه بالاضافة على ان الجواز مشروط بكون الدواب كلها لشخص واحد اما لو كانت
الدواب لجماعة شتى وحملها مختلفا لم يجز اذ لا يدري كل واحد بما اكرى دابته كالبيوع جاز تسمية ما لكل
وبعد القدر جاز وان اختلف فلا يجوز حتى يعين ما يحمل على هذه وما يحمل على هذه وهكذا الجواب فيه
المتابعة فيه تحصيل اذ فيها ثلاث صور احداها ان يسمي ما لكل ويعين مقداره الثانية ان يختلف قدره
ويعين ما تحمله هذه وكلتاهما جائزة الثالثة ان يختلف قدره ولا يعين ما تحمله هذه من هذه وهذه
جائزتين وانما فسخه ولم يسم ما لكل مع معمومة تفصيلا لا اعتراض عليها وعلى حمل ادمي لم
ير ولم يلزمه الفادح يعني ان الكراء على حمل رجل او امرأة لم يرهما جائز [illegible] الاجسام جائز اتفاقا
بعاد حين يلزمه ذلك والفادح هو العظيم الثقيل وحيث لم يلزمه الفادح بان [illegible] بالوسط من
الناس او [illegible] ذلك والعفو [illegible] الا ان الفادح [illegible] حكمه حكم الكراء اذا
استاجر على حمل ادمي ذكر او انثى بامرأة فانه ينظر [illegible] الفادح لا يلزمه ولا [illegible] واما ان
استاجر على رجل فاتاه بامرأة فلهذا الكلام وفي عكسه نظر والظاهر الجواز وانما الترجيح [illegible] فائدة
اهل المعرفة انه كالفادح [illegible] حكمه [illegible] يغلب عليه النوم او عادته عقر الدواب بركوبه كذا
ينبغي بخلاف [illegible] ان فانه يلزمه حمله لانه تحمل معها [illegible] العقر او لانها خلا على ذلك ولما
من كلامهم ولو كانت المرأة بحيث يكبر بها الرحل لا يقال يلزم على التعليل المتقدم لزوم حمل زيادة الثقل
مع انه لا يلزم حمله لانا نقول [illegible] بالنسبة لحمل المرأة وبيعها واستثناء ركوبها الثلا
ث لا الجمعة وكره المتوسطة اي وكذلك يجوز بيع الدابة واستثناء ركوبها اليوم والثلاثة لا الجمعة فلا يجوز
فلا يجوز [illegible] لانه [illegible] يرجع اليه [illegible] الجمعة في المبيع [illegible] المتوسط وذلك كالاربعة
ايام والخمسة ولا [illegible] ركوبها بل وكره استثناء حملها وينبغي ان يكون الثوب كالدابة وعلف
الدابة في [illegible] على المشتري كالدابة المستاجرة وضمانها في المدة الجائزة والمكروهة والممنوعة من
الممنوعة والبائع وكراء دابة شهرا ان لم ينقد يعني انه يجوز ان يكري دابته المعينة على انه لا يقبضها
المكتري الا بعد شهر [illegible] بشرط الا يشترط تعجيل الاجرة فان شرط ذلك فسد عقد الكراء
نقد بالفعل الا [illegible] تعليل المنع النقد بتردد المنقود بين السلفية والثمنية لا يفيد [illegible] ان
بالنقد بالفعل [illegible] بشرط النقد محمول على النقد بالشرط في فساد العقد
والرضا بغير المعينة الكالئ [illegible] يعني ان الدابة المعينة اذا هلكت فالعقد [illegible]
الجاز

صح

جاز تسمية [illegible]

[illegible]

بالعقد

جاز

فلا يجوز لمكري ان يعطيه دابة اخرى يركبها بقية سفره ان كان نقد الاجرة للمكري لانه فسخ ما وجب له
من الاجرة في منافع يتاخر قبضها بناء على ان قبض الاوائل ليس كقبض الاواخر اما ان لم ينقد الاجرة او
حصل واضطر المكتري للثانية ضرورة شربة مجوزة او يحصل الزوال الضرورة فعقد المعينة ان اتلف كالد
ابة او ثوب او نحو ذلك ومونة الدابة لكن صحة المعينة ولا يجوز ان يكون صحة تعين الدابة غير التي
المعينة لا يجوز تعيينها ويضمنها بالتعدي فان ما فعله جائز حسي [illegible] او كان الاجر معينة او مضمونة
مؤنة ان لم ينقد بعينه ايامه لانه ونقد لا بعينه لانه لا يقال انقد او فعل المستاجر عليه ودونه لا اضر او وطء
للمستاجر ان يفعل المستاجر عليه بعينه او ما هو مساويه او دونه ولا يفعل ما هو اضر منه وان كان اضر
جاز فلت [illegible] النص على فعل مثله [illegible] بعضها بعد ما هو جائز ومنه ما هو
ممنوع كما يصير من مونة او يشغل الطول ساعة فلت الثوب كذلك فيه ان يشغل الثوب المصاحف
فكله عليه زينه فلت لا نسلم ذلك بل هو جائز كما سيأتي ان شاء الله تعالى وبعبارة وكلام المتن
في الحمل والركوب والحالة المساهمة فلا وجه لانه لا يجوز ان يشغل الطول ساعات او باذنه والظاهر اليمين
بين الحمل والمساهمة والمناسب نحويه وكراء الدابة ان يفعل المكتري عليه لا لكنه نبه على ان هذا الكلام غالب
ثم ان مونة ومثل المستاجر بل مع عطبها على ما عليه او جاز مثل المستاجر عليه ويجوز نصب دون
على الطريقة وهذا حتى فيها في هذه الجماعة لانها مخاطرة ويجوز ما عطبها على بعض المستاجر
وحمل برؤيته او كيله او وزنه او عدده هذا اشارة لا خفاء فيه وهو جواز كراء الدابة لحمل عليها حملا
برؤيته وان لم يوزن او يكل ولا اشترط بيان جنسه الا اكتفاء برؤيته او بكيله او وزنه او بعدده بان يكتري
منه دابة يحمل عليها اردب او قنطار او عشرين بطيخة مثلا وميز الثلاثة الاخيرة بقوله ان لم يتفاوت لا ان
بعضها وان تفاوت في الكيل وما بعده كمن يكري الغلام بعض كاد مجهول واردب شعير مثلا وجعل ابعا
فيه الدابة العود يحفظ وفيه نظر وبعبارة ان تفاوت اي بعام ما انه بال وانما اشير كالرمان والبطيخ
بعض كما بين الشيخ كعلي الشامي والحمل بكسر الحاء هو المحمول من زيادة عود الخيمة بروئيته او هو الغير
يرى واما بفتح الحاء فيحتاج تفاوتها بل انه يفضي وجود مجهول وعلى الثاني البحاطي وامانة زيادة
قبل النقد وبعده ان لم يغب عليه والا فلا والمكتري فيغلب ان اشتراه او بعد شهر كثير كلام المؤلف في
اذا وقعت الامانة بزيادة من المكتري على المنافع ومن المكري على الاجرة واما ان وقعت على راس المال فجائزة
ومن غير تفصيل سواء قبل النقد او بعده عاب المكتري على النقد اولا لانتفاء علة المنع وهو التهمة على السلف
بزيادة وهذا يتبين ان في كلام المؤلف ما يدل على ان مراده الامانة بزيادة فلا يحتاج الى قيد الاجرة

جراية ان يقسم على السفر او الخير مثلا
لانه هو الذي يعرف التفاوت فيه واما الرمان
فلانه يتفاوت تفاوتا بينا الا ما هو
مشاهد في غير شيء

وامانته بزيادة الخ ومعنى كلام المؤلف ان من اكترى من رجل دابة بجازته ان يقايله بعد ذلك فله ان يقيل المكراه
سواء كان قد غاب عليه ام لا كان نقد المال ام لا وان يكون الزيادة دنانير او دراهم او عرضا نقدا الا ان تشترى
اشترى الركوب الذي وجب للمكتري بالزيادة التي وجبت له ولم يمنع لاجل الآلة المتابعة من عليه للمكتري بعضها
في الى اجل او بعد النقد الحقيقة لان المكتري غيبة يمكنه بها الانتفاع به كانت الزيادة منه او من المكتري لكن
شرط تعجيل الزيادة ان كانت من المكتري لانه اذا كانت مؤجلة كان فسخ ما في الذمة في مؤخر لان المكتري به
له في ذمة المكري ركوب فيفسخه في شيء لا يتعجله وهو الزيادة من المكري ولا يشترط تعجيل الزيادة ان كانت من
المكتري لانه لما لم تحصل غيبة على النقد كان كانه لم يقبض ما غاب المكري على النقد غيبة يمكنه بها الانتفاع
به فلا تجوز الا في الحال والمكتري معطي لا اخذ للمكري لتهمة اسلف بزيادة وانما كانت الغيبة المذكورة سلفا لان
الغيبة على ما لا يعرف بعينه تعد تسلفا وانما تجوز من المكتري اذا حصل على المفاصلة كما اذا استاجر بعشرة
ونقدها وغاب المكري عليها ثم تقايلا قبل السير مثلا على زيادة يعطيها المكتري للمكري فلا على استغلاله
الزيادة فقد قاصه المكري ورجع عليه المكتري بثمانية لان المكتري دفع عشرة اخذ ثمانية فهو اخذ لاقل مما دفع
بحالته في ذلك هذا اذا لم يحصل سير كثير فان حصل سير كثير ثبت معه تهمة سلف بزيادة فيجوز الاقالة
من المكري بزيادة بشرط تعجيلها مع اقل الكراء او تحصل السلامة ويصح ما في الذمة في شيء يقبضه مؤخرا
وهو الزيادة المؤخرة ومن المكتري بشرط المفاصلة كما يعين النقل عينه واقالة عطف على ما يحل
جاز ومعنيه انه يجب عليه ان النقد بمعنى المنقود اذ هو الذي يتصور فيه الغيبة وعدمه واما بتعجيل
بمعنى التسليف لاجل الاستثناء والشرط واشتراط هدية مكة ان عهد اي وجاز اشتراط هدية تحمل
مكة على الجمال ان عرف ذلك كرا فرية انس ومن كلام البساطي على انه يجوز ان ابتدأ ان يشترط على الحاج
هدية مكة ومذهب كل العروتية وبعضا لو هدية مكة هو ما يحمل اليها من كسوة وطيب للكعبة وما
هو المنقول ومباني الشرائع في الراية وفي الحمل في ضربه ويعلل المستاجر عليه ومثله لا يام يعد
ان يكون مغنى الهدية ما يهدي للاجير بمكة وعقبة الاجير اي يجوز للمستاجر ان يشترط العقبة على الجمال
وهي عند بعض مغروبة راس ستة اميال ومعناها ان يركب الجمال الذي مروة بقدر الشرط عقبة الا
حين تعجز جاز من الكراء امعه في فعل شيء ما استاجره ووجب تعجيل جاز الحرمة في فعل ان فما استوجر
له عرفا والمستادين كلام المؤلف الجواز المشترط الطرفين فلا يلزم حذره لا ندب ولا وجوب وفي الله
الاجير ان اجير المكتري كالعكس ثم ان نوم وعقبة الاجير يجوز فيه الرفع بالعطف على ما جاز على
حذف مضاف اي وجاز اشتراط عقبة الاجير ويجوز فيه الجر بالعطف على هدية اي حمل هدية ... صورها

(ثم)

اللهم صل على من لا نبي بعده

١٨

اكتريه بما لا اكثر واحمل حمل الزاد وعلى حمل من مرض منهم لانه مجهول والبساطي على ما اذا اشترى امثالا
مجهولا لزادهم والمشترطه واحمال من مرض منهم لا يجوز بطور وجه الجهالة ونقل لا اللخمي المرض حيث يدعا
لطعام والمقصورتان ستغفار بيانه ومثل الحمل التعب واشتراط هدية معينة واتيانه بغيرها يعني ان
من اكترى دابة معينة وشرط في اول كرائه ان مات اتيانه باخرى مكانها الى ان الموت السير فلا يجوز وهذا اذا
انتقد الكراء ولو تطوعا بالنقد حيث يمنع في بعض وان لم ينقد جاز ما تيان في كلام المؤلف حذف ان الضعيف وصلال
ان يجوده من يحمل لزاملته ويزد عليه دينارا او من زاملة ليحمل ويزيده دينارا انه جائز لان هذا الثقل حبس
معه وانما اول في المركوب كرواب لرجال يعني ان الدواب اذا كانت لرجال شتى لكل دابة او لواحد واحد
ونقص الكري والحمل مختلفا فلا يجوز ان يكري اولا بعد تعيين ما يحمل على كل ومثله ما لو كانت كل دابة مشتركة
بينهم او بينهم باجزاء مختلفة واختلف الحمل فاذا كانت الدواب شركة بينهم او بينهم باجزاء متفقة جاز
مع تبعيض الحمل بان يتعيون ما يحمل لكل دابة كغناء مثلا وبلحة ويتعين في الموزون في الليونة دابة
جزاء ويتبع المكيل فيما ذكر في الثقل والخفة فانه يجوز الكراء ولو كانت الدواب لرجال ولو في تكلفة شركة بينهم
واختلف عددها في الكل او مشتركة بينهم باجزاء مختلفة اذ يعلم حينئذ ما تحمله كل دابة ومن ما ينوب مجموعها
او اباجر ومشتركة الدواب مشتركة بينهم باجزاء متساوية فانه يجوز الكراء ايضا فان قلت ولهاتين
وكيف اختلفا في الحمل قدرا او ليونة ويبوسة ويعطيها وخفة واجرا بعض على من هذا ان كلام المؤلف مفيد
اذا لم تكن الدواب مشتركة بينهم باجزاء متساوية وبالحال لم يتبعوا الحمل فان كانت مشتركة بينهم باجزاء
متساوية او اتبعوا الحمل جاز الكراء فيهما كما قلت او لامكنة او لم يكن العرف نقد معين والا نقدا اي وكذا لا
يجوز ان يكري دوابه لاماكنة مختلفة كبرقة وافريقية وطنجة من غير تعيين ما لاختلاف اغراض المكرين
لان المكتري قد يرغب في ركوبه الفرسية لتعجيل وربما يرغب للضعيفة لئلا تقطعه العرية ان خشي الظلام
وكذلك لا يجوز الكراء اذا وقع بشيء معين ولم يكن عرف في ذلك البلد بنقد ذلك المعين واما مع النقد بالفعل
بعد العقد او ان يشترطه في اصل العقد فيجوز ثم ان عبارته صادقة بان يكون العرف التاخير نقد المعين
او لم يكن ثم عرف اصلا بان نقد ايكاره بالوجهين جميعا ومعونته ان كان العرف في البلد نقد ذلك
المعين جاز وهذا في كراء مع غرر لفوات بعاد ومصرف ان الشيء مما يجعل المعين وكراه لا جل فوته وان وقع
وكلام المؤلف خاص بغير الدنانير والدراهم بدليل قوله او بدنانير عينت الا بشرط الخلف وكذا لا يجوز
الكراء بدنانير او دراهم معينة غائبة بان كانت له دنانير موثقة عند شخص مثلا الا ان يشترط المكري ان
تلفت او بعضها اخلفه فانه يجوز بشرط الخلف بقوم مقام التعجيل انما العادة فلا يتاتى ... اشترا

الحمله بل ينظر ما يكون العرف نقدها جاز وان لم يكن العرف نقدها فلا يجوز الا بشرط النقد بالفعل نقدا او لا يجوز له
كدواب لرجال اي كراء دواب يحمل رجال او لامكنة فلا بد من تعيينه او لامكنة معطوف على النقد بعد دواب ولا
يصح عطفه على رجال لما تم يقتضي ان الرجال المكترين والحال انهم المكرين وقوله او لم يكن العرف نقد معطوف
مجرور معطوف على النقد فلا دواب ونحو كراء وتعيين بكراء ودواب لتحمل الكراء او لم يكن العرف نقد نقد يعني
قوله ان اشترط الخلف واشتراط التعجيل لا يخرجها عن الفساد الى الجواز والفرق بينها وبين غيرها في القرض
والتسليف حيث جاز اذا اشترط التعجيل انه لما كان الخلف مشترطا فكانه ملغيا او يحمل عليها
ما شاء او يشيع رجلا او بمثل كراء الناس يعني ان من اكترى دابة ولم يسم ما يحمل عليها
فلا يجوز حيث لم يكن عرف وكذلك لا يجوز الكراء اذا اكترى دابة لحمل ما شاء لاختلاف الطرق بالسهولة
والوعورة او يشيع رجلا حتى يذكر منتهى التشييع فيجوز وكذلك اذا عرف بالعادة وكذلك لا يجوز
الكراء اذا اكترى دابة الى المحل الفلاني بمثل ما تكارى به الناس للجهالة كبيع السلعة بقيمتها ما لم
يكن يعلم في الكراء عرف للموضع المذكور وقوله او يحمل عليها ما شاء يقتضي انه اذا عين نوع المحمول لكن
ويحمل على ما تعين وهذا جواب ما عليه اهل المذهب وقوله فيه قول جميل بعونه في تعيين انه لا بد
من معرفة قدر المحمول وهذا جواب قول ابن ... كل منهما او ان وصلها في كذا فبكذا
يشير الى قوله في الموازية ومن اكترى من رجل دابة على انه ان ادخله مكة في عشرة ايام فله عشرة دنا
نير وان لم ادخله في اكثر فله دون ذلك لا يجوز لانه شرط لا يدري ما يكون له في الكراء ... وبعضهم الكراء
قبل الركوب جاز ... ثم ان قوله
او ان وصلها في المعلوم فكذا معطوف وان شرطه في مقدار او كراء فكان فيه ان وصلت في ... ثم ان المؤلف
لم يصرح بمقابل قوله ان وصلت بكذا ... او ينتقل لبلد وان
ساوته الا باذنه ينتقل بالنصب لانه مضارع معطوف على اسم خالص من الفعل وهو حمل من قوله
بالحمل ... مشاركه في ... الجواز ولا ينتقل ولا يضر في ذلك ... المسئلة ... مفردا ...
... بخلاف هذه والمعنى ان ... الاستئجار ... ويصير التي
يحرها ... وهذا الخلاف ما لو اكترى دابة ثم اراد ان ينتقل الى دابة اخرى فلا يجوز ولو
مع اذن ربها وكل ... انه لما اخذ ... على فسخ العقد الاول ...
... ولا يتحلله وهما كذلك ... مساوية ... بما ... والواو في قوله
وان ساوت ... وهو للحال ... الجملة الحالية ... تصدر بعلم استقبال ... البنا

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما

١٩

المبالغة لا تقوم جوازه حتى ينص عليه وان انتقل فليلزمه الكراء بلا اذن ضمن ما حصل ولو سلم والكراء
المثل الا ما اتفقا عليه من الكراء او تعزير كراء دابة لخلف او حمل معك التشبيه في المنع والضمير في اراد
راجع لرب الدابة فهو مصدر مضاف لفاعله والمفعول محذوف وخلف مثله والمعنى ان رب الدابة
اذا اكرى دابة المعينة من شخص ليس له ان يردها لخلف يامكتري ولا ان يحمل معك متاعا لان الظهر
ملك له فيها ما ان يفعل فيه الكراء للمكتري الا ان يكون اكترى حمل اثقال مسماة او وزن معين وانى هذا اشار
بقوله والكراء لك ان لم تحمل زنة اي والكراء لك يامكتري ان لم تكتر زنة معلومة وانما الكراء لرب
الدابة ويجوز له الحمل معه ان تحمل زنة شرطها في منع الحمل والكراء اي ليس لرب الدابة الحمل لضرر
تحمل زنة والكراء لك ان لم تحمل زنة اي بالفعل او بالقوة فان اكترى الكراء مقرونا او يحمل عليها ما شاء
مثلا ما حملت زنة بالفعل بان تم له وزنا معلوما او بالقوة بان حملها حمل مثلها فالكراء لك يامكتري
وقوله كالسفينة تشبيه في قوله والكراء لرب الدابة كذلك الى منها هو تشبيه في جميع ما تقدم قبله
في مثله وقوله والكراء لك ان لم تحمل زنة وضمن ان اكرى لغير امين ايه وكذلك لو اكرى لمن هو اثقل منه او اضر وهو
مساوله في الثقل او دونه في ... اذا اكرى لغير امين ... الدابة ان يضمن المكتري ... لم يعلم وكان التلف
بسبب ... او ... على ... في المشتري والغاصب وكذا اذا علم بالتعدي ولو كان التلف
بسماوي ما لم يعلم بالتعدي ولم يكن التلف بسببه فيما يعلم بانه في يومين اكرى لها بكراء ... عليه
ايضا في عدم المكتري الاول واما ان لم يعلم بذلك بان اعتقد انه ملكه او لم يعتقد شيئا فلا رجوع عليه
بحال او عطب بزيادة مسافة اي وكذا يضمن المكتري اذا زاد في المسافة التي اكترى اليها ولو قلت
كالميل وعطب وسواء عطب في الزيادة او في المسافة التي وقع عليها العقد لانه في حال رجوعه
ولا يغلق من كلامه ما يضمنه وفي الزيادة المدونة ... واذا بلغ المكتري الغاية التي اكترى اليها
ثم زاد ميلا فعطبت الدابة فلربها كراؤه الاول والخيار في اخذ كراء المثل بالغا ما بلغ او قيمة الدابة
يوم التعدي ويستثنى من الزيادة في المسافة ما يعدله الناس اليه عرفا ... نعلم حكمه ... او اضر
وافهم قوله بزيادة او بسبب سواء كانت تعطب بمثلها ام لا ... او حمل
تعطب به اي وكذلك يضمن اذا زاد حملا تعطب بمثله فعطبت وحاصل ضمانه ... زاده ... اول
المسافة خير ربها بين اخذ قيمتها ولا شيء له من الكراء الاول ولا من الكراء الثاني وبين اخذ الكراء ...
زاد في اثنائها خير بين اخذ قيمتها مع كراء ما قبل الزيادة وبين اخذ الكراء الاول ...
... مع كراء الزائد ... هذا اذا تلفت واما ان تعيبت ... منزلة ...

والموضوع بحاله اي وضمانه تعرقه بزيادة الحمل ولكن حمل المثل زيادة اي زيادة تبرض والحمل ما تعطب به
والطوارئ المتساقطة يحصول الاضر في الحمل الجملة دون [illegible] تعي غلا [illegible] او تعظم وان اما الكراء او قيمة
زاد في المسافة ولم تعطب او زاد حملا لا تعطب بمثله وعطبت او لم تعطب فله ما علم الكراء وفيه اي كراء
الزائد بالغا ما بلغ مع الكراء الاول ولا تخيير له في القيمة وقوله كان لم تعطب اي كان زاده في الحمل ما تعطب به
ولم تعطب وبهذا التقرير يعلم ضد ان قوله كان لم تعطب مغاير لما دخل تحت الا فهو مسئلة خاصة بما قبله
مغايرة وقوله امكن دخوله تحت قوله والا فالكراء لكنه ابرزه لهذه النكتة وهي التصريح بان الضمان ليس في
الزيادة بل هو متوقف على العطب فان العطب المذهب الطوارئ والضمان مع الزيادة فرب يتوهم متوهم ان
الضمان بمجرد الزيادة فصرح المؤلف بانه لا ضمان الا مع العطب فهو من المستثنى عندهم بالاعتراض الا ان
يحبسها كثيرا فله كراؤها الزائد او قيمتها هذا مستثنى من قوله والا فالكراء وهو استثناء متصل اي الا ان
يحبسها المكتري زمنا كثيرا اعلى ما اكتراها له كما لو اكتراها يوما او يومين فحبسها شهرا فله مع كراء اليوم كراء الزائد
ابو انها حبسها فيه اذا ردها بحالها لم تتغير وسواء استعملها ام لا او قيمتها يوم التعدي مع الكراء ومعنى
كثيرا انه لو حبسها يسيرا كاليوم ونحوه ليس له الا كراء الزائد وفهم من قوله فله انه مخير في الامرين وهو
كذلك ونحوه في المدونة وبعبارة المراد بالكثير ما تتغير فيه اسواقها التي تراد لها كراء او بيعا الحبس
عن خروج الفعل الشامل مثلا ولك فسخ عضوض او جموح او اعشى او دبر ماحشا العضوض التي
يعض من يقرب منه كما في الشامل ونحوه لابن الحسن ومن يعلم انه ليس المراد من العضوض المبالغة يقتضي ان المكتري
اذا اطلع على ان الدابة المكتراة بها عيب من هذه العيوب فانه يخير بين الفسخ وبين البقاء عليها بالكراء
الذي وقع العقد عليه لان في خبرته نفي ضرر والجموح النفور الذي لا ينقاد والاعشى الذي لا يبصر
بالليل وفيه كالعمى حيث يحتاج اليه بالليل وظاهر المدونة كظاهر المؤلف خلافه وان لم يطلع على انه
عضوض او عثور او اعشى او جموح الا بعد انقضاء مسافة الكراء فانه يحط ارش العيب على المكتري في
ابي العضو ما يعير وافهم ان اعشى وصف لا فعل فلا اشكال في عطفه على عضوض ومعوذة او دبر ما
حشا على انه اسم كان المحذوفة تكون الجملة معطوفة على المعنى والتقدير ولك فسخ ما كان عضوضا
او جموحا او اعشى او كان دبر ماحشا كان يطحن لك كل يوم اردب بدرهم فوجد لا يطحن الا ردبا تشبيه
في خيار المكتري بين الفسخ وان يفاسخ ان [illegible] نصف درهم وان بقي فعليه الكراء كله فان لم
يعلم بطحنه نصف [illegible] خبرته نفي ضرر [illegible] عليه فوجده [illegible] ما بقي من الكراء [illegible] خير بان
الجمع بين الزمن والعمل يعسر الكراء حيث تساويا على المعتمد فاذا العمل على الاكثر وانما جاز اذا الزمن

على العمل

اللهم صل على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم يا ارحم الراحمين

على العمل فهل يعسر وهو ما شهره ابن رشد وهو ما يعني كلام ابن عبد السلام اعتماده وخ يحمل ما هنا
على انه حين العقد عقد الكراء اعتقد ان الزمن يسير على العمل وقولنا لم يرد بوجه كما في [illegible] خلافا
على ذلك واجاب بعضهم بان لا مانع جوزه من الجمع بين العمل والزمن لعلة وضوح المعاصرة على ذلك وتم
يجوزه [illegible] الصانع [illegible] المعاصرة [illegible] على ذلك في الفرع الاول فليل بخلاف الثاني وعمرته عليه اكراه وان
زاد او نقص ما يشبه الكيل فلك او عليك اي وان زاد المكتري حمل الدابة على ما استاجرها او نقص منها ما
يشبه اختلاف المكاييل فلك يا مكري في الزيادة شيء ولا عليك يا مكتري في النقص شيء وبعبارة يحتمل ان
يكون قوله وان زاد الخ مستانفا ويحتمل انه من تتمة ما قبله ويحتمل انه اعم وهذا الثاني في فضل مسئلة
الثور ونحوها فصل في كراء الحمام والدار والعبد الى زمن واختلاف المتكاريين
جاز كراء حمام ودار غائبة كبيعها او نصف قال ابن رشد الكراء اشتراء المنافع بعوض والمنوع يحله ما يحل
ويحرم ما يحرم فكما يجوز بيع [illegible] فقال ان الكراء مردود والمعنى انه يجوز كراء الحمام
وما اشبه ذلك كفرن ومعمل وكذلك يجوز كراء دار غائبة او ربع حانوت وطاحون ولو بصرت الغيبة كالاكثر
[illegible] برؤية سابقة او بوصف او بالخيار اذا راها كما يجوز بيع كل من الحمام او الدار او جزء
واما اجزاء الشائعة كربع ونحوه وفي بعض النسخ كبيعها بتشديد الضمير وهي اخص لان الكراء في كلام المؤلف
يحتمل ان يكون بعض الكراء فيعلم منه حكم الاكراء من باب اولى ويحتمل انه بعض الكراء فيعلم منه الكراء به
فجعله بعض الكراء ويكون الاكراء من باب اولى والرد على المخالف في الكراء وقوله او نصفها فصل به
الرد على ابي ثور وابي حنيفة القائلين بمنع كراء ما ذكر والمعنى عن ابي حنيفة والحنابلة انه لا يجوز كراء
الجزء المشاع الا للشريك ولو قال المؤلف كبيعها او نصفه بتذكير الضمير العائد على المذكور فيشمل الدار والحمام
لحمام كان احسن لان الحمام مذكر والدار مؤنث لان الضمير العائد على الدار والحمام باعتبار التغليب
[illegible] تغليب المذكر على المؤنث باعتبار البقعة او نصف عبد اي وكذلك يجوز كراء نصف عبد
او دابة ولا يتعين [illegible] ويستعمله المكتري يوما والآخر يوما وان كان لا يدخله اقتسامها على [illegible]
وشهر على ان يسكن يوم لزم ان ملك البقية يعني انه يجوز كراء الدار والحانوت وما اشبه ذلك شهرا على
شرط ان يسكن المكتري يوما ما اكثر من الشهر مدة الكراء الى العقد ومحل الجواز ان دخلا على ان المكتري يملك بقية الشهر
بالسكنى والاسكان واما لو دخلا على انه ان خرج المكتري رجعت اليه ولا يتصرف المكتري في الشهر بكراء او لا
فيمنع فان ذلك لا يجوز [illegible] ملك البقية او دخلا على ملك البقية اما بالشرط او بالعادة واشتراط
ما ينافي ذلك كالاطلاق بخلاف ما اذا دخلا على ما ينافي ذلك كرجوعها على ان المكتري اذا خرج رجعت

اذا كان المستاجر رب او على انه لا يتصرف فيها بكراء ولا غيره فانه العقد لا يجوز وان اسقط في الشرط الاول
بالزمن فيخ العقد لما فيه من الغرر وان اسقط في الثاني صح العقد وهذا نحو ما لابن عرفة وبعض الغرر وبين ولكنه
مخالف للقول الذي انه شرط بالطاعونة ان سكن فهو بالخيار ما لم يسكن ثم اتى قوله وشهر اعطف على مقدر
قبله تقديره جاز كراء حمام ودار امدا معلوما وشهرا وانما ذكره مع اندراجه في المعطوف عليه لاجل قوله
على ان سكن يوما في ويحتمل ان يكون من عطف الجمل اي وجاز الكراء شهرا الخ وعدم بيان الابتداء وحمل من حين
العقد هذا معطوف على كراء اي وجاز كراء حمام وعدم بيان الابتداء والمعنى ان الاجارة تجوز مدة معلومة
كقوله استاجرت منك سنة مثلا من غير ان يذكر الابتداء ويحمل الابتداء ذلك من يوم العقد فان وقع على شهر فان
كان في اوله لزم كله على ما كان عليه من نقص او تمام وان كان في اثنائه لزم الكراء في ثلاثين يوما من يوم عقده
وكذلك في السنة ان كان في اول شهر لزم اثنى عشر شهرا بالاهلة وان وقع بعد ما مضى من الشهر عشرة ايام
مثلا حسبنا احدى عشر شهرا بالاهلة وشهرا على تمام ثلاثين يوما وظاهر قوله وحمل من حين العقد سواء كان
الكراء وجيبة او مشاهرة اما الاول فظاهر واما الثاني فلانه لما كان متمكنا من السكنى وان لم يكن العقد
لازما كعبد ذلك ما لم يحل على نفسه واذا امضى بعض المدة فلا تمكنه نقضه عنه ما ينوبه من الكراء وسكن بقية
المدة وليس له بوله ما مضى منه قبل التمكن فان في مختصر المتيطية فان منعه منها بعض المدة المشترطة
ثم مكنه فعليه بحساب ما سكن ولا يكون له ان يزيد بعد المدة بقدر ما منع منه ام ونحوه في المدونة ومشاهرة
وان يلزم لهما الا بنقد فقدر هذا معطوف على شهرا اي وجاز الكراء مشاهرة او مساناة او مياومة الا
انه غير لازم لهما فلكل منهما الانحلال متى شاء مثل ان يقول استاجرت منك كل شهر او سنة بكذا الا ان يكون عجل
له شيئا من الاجرة فانه يلزمه بقدر ما عجل فاذا قال اكتريت منك كل شهر بدينار مثلا ثم عجل له خمسة دنانير فانه
يلزمه خمسة اشهر فالمشاهرة تقف المدة غير المحدودة والوجيبة تقف المدة المحدودة وقوله وان يلزم اي
الكراء لهما فالجار والمجرور متعلق بما على يلزم فلا يقال يلزم متعد بنفسه فلاي شيء عدا بلا لام وقوله بنقد
اي يحصل بقدره ما لم يشترط عدم اللزوم فيعمل به ويخ مثله في الوجيبة كوجيبة بشهر كذا وهذا الشهر
او شهر او الى كذا هذا تشبيه في اللزوم المعطوف ومن قوله بنقد ولما كان الوجوب اظهر الشروط
كقوله تعالى فاذا وجبت جنوبها اي سقطت وكان المستاجر يلزمه تمكنه ان سقطه فيه سمي الواجب
لازما من اسب وجه التزومه والمعنى ان الاجارة الوجيبة لازمة لهما حتى لو نقد ام لا ان اراد احد
الهم شيئا ما لم يشترط احدهما الخروج متى شاء فيكون العقد نحلاء من جهته وله انحلاله كما اذا قال اذا
قال له اكتريت منك شهر كذا او سنة كذا او هذا الشهر او هذه السنة او شهرا او سنة او الى شهر كذا او الى

سنة كذا او الى

او الى يوم كذا فكل ذلك وجيبة لازمة لهما لا خيار لهما ولا خيار لاحدهما الا ان يتراضيا على فسخ ذلك والبدا
في شهر كذا التصوير ان كوجيبة محصورة في شهر كذا او بكذا فقوله بشهر كذا معرف بالاضافة وقوله او هذا الشهر
معرف باسم الاشارة وقوله او شهرا وجه كونه وجيبة ان الابتداء لما كان من العقد صيره بمنزلة قوله
هذا الشهر وفي سنة بكذا او ثلاث سنة منصوبة على الحكاية والمعنى انه اذا قال اكتريت منك سنة بكذا اهل
يكون ذلك وجيبة بمنزلة هذه السنة او غير وجيبة بمنزلة كل سنة بكذا او بعبارة اذ يحتمل في ذلك ان يراد
كل سنة فلا تكون وجيبة وان يراد سنة واحدة فتكون وجيبة فلذا جرى الخلاف وارض مطر عشرا ان لم ينقد
يعني ان ارض المطر يجوز كراؤها عشر سنين ان لم يشترط النقد في العقد وان قصر لزوما اما مع الشرط في
الثمنية والقلبية ومع غير الشرط لا يرون ويجوز النقد تطوعا فقوله ان لم ينقد اي بشرط وشرط النقد كالنقد
بالشرط ولا مفهوم لارض المطر لان كراء جميع الارض بغير نقد جائز بعشر الى الغائب وقوله وارض مطر بالجر عطفا
على حمام اي ارض غير مامونة بدليل الاستثناء بعد وقوله والا فسنة مبالغة في المفهوم والمعنى انه اذا
شرط النقد في العقد فيفسد ولو في سنة من السنين المذكورة ثم ان المبالغة على السنة يفيد ان نحو بعضها
ان شرط لا يفسد وما تقدم اول باب الخيار من قوله وارض لم يوم من ريها مع التعليل يفيد ان شرط النقد لا يجوز
وان وقع فيما قل الا المامونة ان يجوز النقد فيها مع الشرط والمعنى ان ارض المامونة اي يجوز كراؤها
السنين الكثيرة ويجوز النقد فيها مع الشرط ثم ان استثناء متصل لان المستثنى والمستثنى منه في
ارض المطر وقوله كالنيل والمعينة يجوز تشبيه اي كما يجوز في ارض النيل والمعينة بفتح الميم وكسر العين
وهي التي تسقى بالعين الثابتة والابار المعينة النقد لا فيما يليها نهر النيل كالناعرة ارض المطر المامونة
فلا نعلم حكمها هل يجوز اشتراط النقد فيها ام لا ومن نص مالك على جواز اشتراط النقد فيها ويجب
في مامونة النيل اذا رويت النيل بكسر النون فيض مصر والمعنى ان ارض النيل المامونة اذا رويت فانه
يجب النقد فيها لانه يقضى لرب الكراء على المكتري لانه كان متمكنا من الكراء واما ارض السقي والمطر فلا يجب
نقد على المكتري الكراء حتى يتم الزرع ويستغني عن الماء فانه ان يشترط وخرج بالمامونة اي غير مامونة
كالارض التي لا يبلغها النيل الا في بعض السنين فقوله اذا رويت اي تحقق ريها واما قبل ذلك فالنقد يشمل
وقدره ويجب له ان يكري كما يا بي وقوله وارض الكراء بالتمكن وقدر من ارض ان عين او تساوت النقد ربع
الاذرع والعوادي والمعنى انه يجوز له ان يكري من ارضه قدرا معلوما كان عين الجهة التي ياخذ منها
المكتري او كانت الارض متساوية في الجودة والرداءة فيجوز وان لم يعين الجهة التي ياخذ منها المكتري واحترز
بالتقدير عما اذا استاجر بتعيين بعينها او نحوه شايعا فانه لا يحتاج الى تعريف ذلك او

من نيلها اي غرسها يعني وكذلك يجوز كراء الارض على شرط ان يحرثها مكتريها ثلاث مرات ويزرعها في الحرثة الرابعة
وكذلك يجوز كراؤها على شرط ان يزبلها مكتريها ويزرعها ويكون ما زبلها كراؤها ان كان امرا معروفا ومعلوما
[illegible] زيادة الحرثات والتزبيل منفعة تبقى في الارض وبذا الشرط يكون الارض مأمونة [illegible] كعقد اشترطه
في غير المأمونة وبعبارة وعلة في المغلوب محذوفا اي والارض على ان يحرثها [illegible] فهو مغلوب على [illegible]
كراء الارض على ان يحرثها المكتري وضوبه اذا عرف ان نوع ما يزبلها به من زبل او غيره لان الزبل انواع وينبغي
او غيره كعشرة احمال مثلا لان الارض مختلفة فبعضها ضعيفة الحراثة فيضرها كثرة الزبل وبعضها
قوية الحراثة فينفعها كثرة الزبل **والارض سنين لذي شجر بها سنين مستقبلة** اي وجاز كراء الارض مستأجرة
بسنين ماضية لذي شجر بها تلك السنين الماضية بسنين مستقبلة فسنين الاولى معمول لنعت الارض ومستقبلة
صفة لسنين الثانية وهي معمول لجاز وقوله **وان بغيره** اي وان كان الشجر لغيرها ومعناه ان الكري
ارضا سنين ثم اكتراها الغيره تلك السنين مع غرسها بجزائهم انقضت تلك المدة وفيها شجر فانه يجوز
له ان يكريها بعد سنين مستقبلة ولكن ان تعرض [illegible] الغارس ان يقلع شجره وارض [illegible]
هذا معنى قوله وان لغيره [illegible] يرجع لمستأجر الارض فيها اولا وثانيا والمالك على ذلك
لانه ربما يتوهم انه لما كان الشجر لغيره فيحبس متمكنا بالانتفاع بالارض فلا يجوز له استئجارها بغير
والارض في عطف على حمام وعلى قصبة لذي شجر بها سنين بالكلاف يكون المعنى وجاز كراء الارض سنين
ان يجوز للشجر ان يكتري الارض سنين بجواز الكراء كصاحب شجر بها سنين مستقبلة في انما يجوز لصاحب
شجر الكراء سنين مستقبلة في معنى الكلام تقديم وتأخير وسنين مستقبلة معمول لجاز على كلا التحقيق
بانه يرد به سنين الاولى لان تلك ماضية وهذه مستقبلة **لا زرع** اي لا ان كان انه في الارض زرع لغيره
فانه يترك الى تمام الحصد وليس له ان تستأجرها كما ان زرع في زرعها وبعبارة في عطفا على
شجر اي لا استئجار لغير في زرع ارض زرعه انه زرع الغير فيه لذي شجر بالكلاف او بالكلاف او بالرفع على انه مبتدأ
والخبر محذوف اي وهو عطف على الجملة وجاز استئجار ارض سنين لا زرع فلا يجوز استئجار ارضه لغير رب
وتغيير بفهمه به بان الاكان الزرع يعلم انه يتم في مدة الاجارة فعله لان الزرع اذا انقضت مدة
الاجارة لم يكن لرب الارض قلعه وانما له كراء ارضه بخلاف الشجر فانه له ان يأمر الغارس بقلعه كما مر
والشجر اذا كان فيه ثمر فوا بركان يبيد له الزرع **وشرط كنس مرحاض** اي وجاز لمن يغش العرف ان كنس المرحاض
خاص عليه ومكرا او مكترا ان يشترطه على غيره وعدم مصراه الزوال الموقوفة على الواقف والمملوكة على
المكري وقوله **او مرمة** عطف على كنس ولكن انما يجوز بعرفه يعني انه يجوز بعمل ان يشترطه على المكري

ما يحتاج اليه الحمام ومشاكل المرمة وهو اصلاح ما وهي من بناء من كرايه الواجب **وتطيين من كراء وجب لا ان**
لم يجب او من عند المكري اي وكذلك يجوز للمكري ان يشترط على المكتري ان يطين الدار فجرها ان يكون ذلك من كراء وجب
على المكتري بجزائه او عرمه وتطيين الدار مرة بعد مرة ان جعل الطين على سطحها وبيوت المرمة ان يسمى مرة او مرتين
في السنة لان فان كلما احتاجت لانه مجهول وكذلك لا يجوز اشتراطه ما ذكر من كراء لم يجب على المكتري لانه سلف وكراء
وان اوقع وزال علم كميته فاسكن المكتري وللمكتري قيمة ما دفع وكذلك لا يجوز اذا وقع العقد على شرط كون ما يحتاج
اليه من مرمة وتطيين من عند المكتري بالجهالة انه يفوته من كراء وجب راجع للترميم والتطيين واما لا زال يجعل المكتري
فلو كان على المكتري بالعرف واشترطه على المكتري كان من كراء وجب فلو رجع المكري بعرضه مع المكتري ان يعمل ذلك
من كراء وجب وقال المكتري لا تتم فليس له ذلك **او حميم اهل ذي الحمام او نورتهم مطلقا** يعني انه يجوز للمكري
ان يشترط على المكتري حميم اهله ان غسلهم اي كلما احتاجوا الى الحميم لانه مجهول الا ان يشترط شيئا معلوما يجوز
وكذلك لا يجوز اشتراط نورة اهل الحمام على المكتري بالجهالة وسواء عرف المكتري اهل الحمام او لم يعرفهم وهو
المراد بالاطلاق وهكذا بخلاف اشتراط حياطة يخيطه له ولعياله ما يحتاجون اليه في السنة او الخباز
يخبز له ولعياله ما يحتاجون اليه في السنة او الشهر او الاسبوع لان ذلك معروف عند الناس فهو جائز
او لم يعين في الارض بناء وغرس وبعضه اضر ولا عرف عطف
عرف عيال الرجل وما يحتاجون اليه فانه مالك
على يجب والمعنى انه لا يجوز ان يستأجر الارض على ان يفعل فيها ما يشاء من بناء وغرس ولم يعين ذلك والحال العرف
والحال ان بعض ذلك اضر من بعض ولا ثم عرف يصار اليه بعقوبة او لم يعين بالبناء المفعول ولو يعين ما يفعله
فيها جاز وكذلك ان لم يكن اضر فانه جائز ولو لم يعينه كما اذا استأجر ارضا ليزرعها شعيرا فله ان يزرعها
حنطة لان الارض هو ذلك وجملة ولا عرف جملة حالية فهذا في موضع جماعة بمنع الغرس والزرع في المستحجر
وقالوا انه يجوز المستحجر ولا اثر فالوا ولعل من يذكر الكراهة اراد الكراهة التحريم **وكراء وكيل بمحاباة او بعرض**
اي وكذلك لا يجوز كراء الوكيل معوضا كان او ضاع الارض موكله او داره بمحاباة لان الوكيل انما يتصرف بما فيه الحظ
والمصلحة لموكله وكذلك لا يجوز ان يكريها بعرض لان العادة ان الارض والدار لا تكرى الا بالنقد ولا يبيع الكراء
واجازته ان يعتبر جاز ورجع على الوكيل بالمحاباة فيه مكانه ولا رجوع للوكيل على الساكن ان كان الوكيل
عربيا رجع الساكن بالكراء ثم لا رجوع للساكن على الوكيل ويجري مثل ذلك في ناظر الوقف حيث حابى في
اجارة الوقف لانه بمنزلة الوكيل ونصف انظاره يكون الوجه كذلك بجامع التصرف عن الغير في الكل على غير
وجه المصلحة **وارض مدة لغرس فاذا انقضت فهو لرب الارض او نصفه** يعني وكذلك لا يجوز ان يكري الارض عشر
سنين مثلا على ان يغرس فيها شجرا اشجارا له وان انقضت المدة كان الشجر كله او بعضه لرب الارض فيها

وعلة الغرر والجهالة لانه اكرى ارضه بشيء لا يدري ايسلم ام لا فلو قال رب الارض لك نصف الثمر او ربعه واماه
جاز عند ابن القاسم وهو المشهور لانه ماء اجير بمنزلة معلوم ودون مونة بعضوا الغير وبعض الاجرة وقوله
او نصفهما بالزرع مطلقا على هوا به فهوا او نصف رب الارض واذا وقع على ما قال الموثق بعض الشيوخ او جاء به
وهو هلهاء قول الحروبه لانه لا يدري ايسلم ام لا وقيل اجارة فاسدة وعلى الاول فالغير بينه عرش وعليه لرب الارض
كراء المثل ويعوض بالغير وعلى الثاني يعطى [illegible] عليه والغير لرب الارض وعليه اجرة عمله وفيه الغير
يوم وضعه ويشبه انه ايضا بما الكلام الشركة فيه فقوله والسنة في المطر بالحصاد وفي السقي بالشهور يعني ان
من استاجر ارض المطر او ارض النيل سنة فانها تنقضي فيها بحصاد الزرع منها واما ارض السقي فانها تنقضي
بالاهلة فالسنة تنقضي فيها بالشهور اي بمضي اثني عشر شهرا ويرد بالحصاد كانت الارض تزرع مرارا
في السنة او مرة والحصاد بكل شيء بحسبه من الحصد او قطعه او جزه او رعيه كالزرع والبرسيم واللفت والملو
خية والكمون ونحوهم فلو كانت مما يخلف بطنا بعد بطن [illegible] فان تمت وله زرع اخضر فكراء المثل الزايد يعني
ان مدة الاجارة اذا انقضت وللمستاجر في الارض زرع اخضر فانه يلزم رب الارض ابقاؤه فيها الى تمام طيبه
وله على المكتري اجرة المثل لما زاد على السنة يلزمه كراء المثل الى ان يستحق الزرع فلو بقي الزرع في الارض
بعد انقضاء مدة الاجارة نحو الشهرين مثلا فهل ما تساوي هذه المدة من الارض لو اكتريت فيها ايساوي كراؤها
كذا فيعطيه رب الارض وهذا مفرع على ما قبله ولا يتجه تفريعه على الاول لان السنة فيه بالحصاد قوله
ولو زرع اخضر ان زرع لم يتم [illegible] يعلم ان الزرع تمامه بعد المدة بيسير واما لو كان يعلم تمامه
بعدها بكثير فهو متعمد [illegible] رب الارض [illegible] بالاكثر من قيمة الكراء او من كراء المثل
فيه واذا انتثر للمكتري حب فنبت قابلا فهو لرب الارض يعني ان من اكترى ارضا وزرعها بعد حصاده انتثر
منه حب في الارض [illegible] او غيره ثم نبت قابلا [illegible] فانه يكون
لرب الارض لان الاول اعرض عنه عادة وانما [illegible] للتغيير [illegible]
للمكتري [illegible] بل كلما انتثر في الارض [illegible] بكراء او غيره فنبت فيها بعد تمام مدة زارعها فانه
له [illegible] لا لزارعها وهذا حيث انقضت مدة كراء من انتثر حبه [illegible] واما الارض
[illegible] فهو لرب الارض للمكتري [illegible] مسئلة [illegible] انتشر انه لو زرع
ولم ينبت في سنة [illegible] ونبت في السنة القابلة لا يكون الحكم كذلك وهو كذلك [illegible]
[illegible] عليه كراء في القابل [illegible] على ما يأتي من انه اذا كان لعطش ونحوه لا كراء عليه [illegible]
بعليه الكراء ... يعني ان السيل اذا اخرج رجلا الى ارض غيره فنبت فيها فانه يكون لصاحب

الارض التي انجر اليها وكذلك اذا اجتر السيل زرع رجل الى ارض جاره فنبت فيها فهو لرب الارض وكانت [illegible]
[illegible] ان تخصص جر السيل الزرع اليه وقوله [illegible] جعلت الضمير للزرع اباه انه لرب الارض واخرسه
[illegible] هذا القول وان جعلته للبزر اباه بمفهومه انه اي الزرع لربه والمسئلة ذات قولين والمتن قابل لكل
منهما والمناسب لكلام اللخمي وابن رشد انه لربه فيجعل الضمير للبزر واما الشجر [illegible]
في الزرع او البزر انه لربه وتحمل على ما اذا كان اذا قلع نبت واما هو لرب الارض وعليه قيمته مقلوعا
او بالتمكن يعني انه يلزمه في مسائل يلزم فيها الكراء والمعنى ان المكتري يلزمه الكراء بالتمكن من التصرف في العين
التي استاجرها كما يلزم المشتري الثمن اذا تمكن من الشراء وقوله وان لم يستوف اي بان تمكن في ارض النيل اذا رويت
ونحو ذلك وهذا اعم من قوله قبل ويجب به ما مونة السيل اذا رويت ثم انما يلزم الكراء بالتمكن حيث لم يمنعه
من نحو العطش فلذا تمكن من زرع الارض [illegible] الا ان [illegible] فانه لا يلزمه الكراء انتهى وكذلك
الجراد اذا ابلغت في الارض بمنع الحرث في ابان الزراعة [illegible] ما يخرج منها فالكراء لصاحب الارض
وان فسد لجائحة يعني ان الكراء يلزم المكتري بالتمكن من العين التي استاجرها وان فسد زرعها لاجل جائحة
نزلت به كبرد وجليد وجراد ونحو ذلك لانه لا مدخل للارض فيه على ما تقدم بيانه [illegible] لو غصبه
غاصب فالكراء لازم او غرق بعد وقت الحرث اي وكذلك يلزمه الكراء اذا اغرقت الارض بعد فوات ابان الزرع الذي
اكتريت له وسواء زرعها اولا واما لو غرقت قبل ابانه وانكشف فيه او غرق فيه وانكشف فيه لزمه الكراء
وهنا ما الخطاب منطوق قوله ولزم الكراء بالتمكن واما لو غرق قبله وانكشف بعده فلا كراء وهذا مفهوم
قوله ولزم الكراء بالتمكن فانه شمل كلامه منطوقا ومفهوما على الاربع الصور قوله او غرقه بالخفض عطف على
جائحة وبالنصب عطفا على فسد او عدم بزر او نحوه اي وكذلك يلزمه الكراء اذا امتنع من الزرع لعدم في
البزر او لاجل سجنه وسواء سجن ظلما او لا لانه متمكن من ان يكري لغيره [illegible] عدمه على المكتري وا
[illegible] اعدمه [illegible] والسجن بعيد [illegible] المراد به الفعل واما بالكسر فهو اسم
المكان وهذا حيث لم ينقص من [illegible] بسجنه اوجزه او زرعها فان [illegible] سقط عنه الكراء
والكراء على المانع وقوله او عدمه عطف على جائحة [illegible] تعطل والمراد بالبزر ما يزرع
في الارض كان بزرا او بقلا [illegible] او انهدمت شرافات البيت يعني وكذلك يلزم المكتري
جميع الكراء فيما اذا انهدمت شرافات البيت او نحوها ولم ينقص من الكراء شيئا [illegible] شرافات
على الشرافات [illegible] فانه [illegible] لا [illegible] الكراء
به كما قاله ابن يونس او سكن اجنبي بعضه اي وكذلك يلزم المكتري جميع الكراء فيما اذا اكترى دارا او نحوها

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما

ويسكن بعضه أجنبي بعضه ويرجع على الأجنبي بأجرة مثل ما سكنه وأما لو سكن صاحب الدار بعضها فإن
المكتري لا يلزمه سوى حصة ما سكن فقط كما يأتي (لا إن نقص من قيمة الكراء وإن قل) يعني أن الشيء المستأجر كـ
الدار إذا نقص من قيمة الكراء شيئا فإنه يحط من الأجرة بقدر ذلك وكذلك إذا انهدم ما له جمال
كالبياض ونحوه فإنه يحط عنه من الكراء بقيمة ذلك ولا إجبار للمكتري والكراء لازم له وقوله وإن قل أي وإن لم يحط
بأن كان كثيرا أولى لا [illegible] القسم الأول بأنه لا يقوم بالمكتري بدليل قوله بعد وخير في مضر ويحتمل أن
يكون الواو للحال ويكون معنى التعليل أنه لا ضرر فيه على المكتري هذا هو الذي يظهر من كلام الشارح يفهم ذلك
بأدنى تأمل (أو انهدم بيت منها) يعني أن الدار المكتراة إذا انهدم بيت منها ولا ضرر على الساكن فإنه
يحط عنه بقيمة ذلك من الكراء فإن كان فيه ضرر كبير على الساكن فإنه يخير بين أن يسكن بجميع الكراء أو يفسخ
الكراء عن نفسه وقوله أو انهدم بيت فيها لا شك في شمول ما قبله له وهو من عطف الخاص على العام بأو
وهو ممنوع ويجاب بحمل الأول على ما لا يشمل الثاني (أو سكنه مكريه) يعني وكذلك يحط عن المكتري من الكراء بقدر
ما يقابل الحصة التي سكنها المكري بأجرة تلك مثلا ثم سكن المكتري ما بقي من العين المكتراة وتقدم مفهوم
مكريه في قوله أو سكنه أجنبي من أن الكراء يلزم المكتري وغيره يحط عنه شيء والضمير في سكنه راجع
لقوله بيت منها ومثل سكناه ما إذا شغله بمتاعه (أو لم يأت بسلم للأعلى) يعني أن الدار المكتراة إذا كان
فيها علو وسفل ولم يأت المكري بسلم يصعد عليه للعلو لينتفع به فإنه يحط عن المكتري بقدر ما يقابل حصة
العلو لأنه لم ينتفع به (أو عطش بعض الأرض أو غرق) يعني أن الأرض إذا عطش بعضها أو غرق بعضها بعد
قبل الزراعة كما في المدونة فإنه يحط عن المكتري بقدر ما يقابل ذلك من الكراء والمراد بالبعض هنا الجل وأما
إذا غرق الجل أو كلها أو عطش جلها أو كلها فإنه لا شيء على المكتري من الكراء وأما إن حصل الغرق بعد
وقت الحرث فيلزمه جميع الكراء ولعل المراد بوقت الحرث الغالب في تلك البلد لا بعين تلك الأرض بانفرادها
فتأمل وقوله بحصته راجع للمسائل الست (وخير في مضر كهطل أو نقص ما لزم) يعني أن المكتري يخير إذا
حصل هطل في الكراء بأن كان يتتابع المطر منها أو انهدم يسير من جدران الدار أو انهدم الباب [illegible] منها
وما أشبه ذلك بين أن يسكن أو يخرج فإن لم يخرج وبقي ساكنا فإنه يلزمه جميع الكراء وقوله وخير في
مضر يخرج به ما ليس بمضر كنقص منافع وإنما يحط عنه من الكراء وقوله كهطل تمثيل للأخف فأولى الهدم ونحوه
(كعطش أرض صلح) التشبيه في لزوم الكراء والمعنى أن أرض الصلح إذا عطشت فبلغ زرعها فإنه
يلزمهم الكراء كاملا لأنه ليس بأجرة محققة وإنما حكم السلطان على أن عليهم مالا معلوما بخلاف
أرض الخراج كأرض مصر فإنه أجرة محققة لأنها أرض عنوة فأجرة السلطان فإذا عطشت

المراد به والله أعلم الكراء باب

أي وإن استحق ذرع عشر وجات لا بلا ولم يكن يكرون من الصفقة ولا الإعادة الكراء من الحق

شغلت

اللهم صل على سيد الأولين والآخرين

٢٤

شغلت الأجرة كما مر ولهاني سواء كان العطش قبل ابتداء الزرع أو قبله والذي في المدونة وأما أرض
الصلح التي صالحوا عليها إذا زرعوا فعطش فعليهم خراج أرضهم (وهل مطلقا أو إلا أن يصالحوا على الأرض
تأويلان) أي وهل لزوم الكراء لأهل أرض الصلح سواء صالحوا على الجماجم فقط أو على الأرض فقط أو عليهما معا
وهو مفسر لما هنا أو محل اللزوم إذا صالحوا على الجماجم وأما إن صالحوا على الأرض فقط ثم عطشت بعد
زرعها فإنه لا يلزمهم شيء وبعبارة والمراد بالمصالحة على الأرض المصالح عليها فقط بقدر معين سواء
وقع الصلح على الجماجم بقدر أيضا أم لا وأما لو وقع على الرقاب فقط أو عليها وعلى الأرض بقدر معين ولم يميز
ما للأرض منه فإن الكراء لازم لهم في العطش بلا خلاف فالصور أربع وفي كلام تت نظر لأنه لم يورد عبارته انظر
الشرح الكبير (عكس تلف الزرع لكثرة دودها أو فأرها أو عطش أو بقي القليل) يعني أن الحكم هنا عكس
الحكم فيما مر فكما يجب جميع الكراء فيما مر يسقط جميعه هنا بتلف الزرع لا لخلل في الأرض ولا لأجل جائحة
أو لأجل فتنة منعت من زرعها أو بقي القليل من الزرع كخمسة أو ستة أفدنة من مائة فدان ولا شيء عليه
أيضا لهذا القليل فالمراد بالقليل التافه بالنسبة لأصل ثابت لا القليل في الحكم والتصوير معا كما يأتي فلو
قال نحو دينا لكان أحسن إذ لا يشترك الكثير وسواء كانت الأرض معتادة لذلك أم لا (ولم يجبر آجر على إصلاح
مطلقا) يعني أن مالك الرقبة لا يجبر على إصلاح ما يحتاج إلى الإصلاح يضر بالساكن أم لا وسواء
كان يمكن معه السكنى أم لا وسواء حدث بعد عقد الكراء أم لا ويخير المكتري بين أن يسكن بجميع الأجرة أو يخرج
فإن أنفق المكتري من عنده شيئا في إصلاح العين المكتراة فإنه يحمل على التبرع وأخذ بعضهم من مسألة المؤلف
هنا أنه لا يجبر من له خربة بجوار شخص يحصل منها ضرر كسارق ونحوه على عمارتها ولا بيعها ولا ضمان عليه لما
جاء اللص منها إلى الجيران وعلى ذلك العرف حيث [illegible] كما قاله الشيخ أحمد بن عبد الحق
والشيخ سالم وكلام المؤلف شامل للوقف فلا يجبر الناظر على العمارة لأجل المستأجر وإن جرت العادة
في الوقف بالتعمير (بخلاف ساكن أصلح له بقية المدة قبل خروجه) يعني أن رب الدار إذا أصلح ما انهدم من الدار قبل
خروج المكتري منها فإنه لا خيار له حينئذ بل يجبر على السكنى بقية المدة ويلزمه جميع الكراء فإن أصلح ذلك
بعد خروجه منها لم يكن له أن يجبره على عوده إليها بقية المدة ومفهومه أصلح صفة لساكن أنه إن لم يصلح وقبل
تمام المدة وقبل خروجه جميعا وله ناب أي بما عمله وبقيته لزمه لا أصلح وقبل خروجه لزمه أيضا (وإن اكتريا
حانوتا فأراد كل مقدمه قسم إن أمكن وإلا أكري عليهما) يعني أنهما إذا اكتريا حانوتا فأراد كل واحد
منهما مقدمه فإنه يقسم بينهما إن حمل القسم وإن لم يحمله أكري عليهما وسواء اتفقت صنعتهما أو اختلفت
لاختلاف الأغراض في ذلك وهذا حيث لا عرف ومثل الاكتراء الاشتراء وإذا اتفقا على المقدم وأخذ

انظر ح

واستغلابه الجهة من القرعة إذ ليس هذا كاختلاف الغرض في المعنى والمرجح **وإن غارت عين مكتر بعد زرعه نفقة حصة سنة فقط** يعني أن من اكترى أرضا سنين ليزرعها فغارت عينها أو انهدمت بئرها بعد أن زرع وأبى ربها أن يصلح فإن المكتري ينفق عليها حصة تلك السنة لأجل الضرورة ويلغي ذلك لأنه قام عنه بواجب فإن زاد على حصة سنة كان متطوعا بما زاد فلو لم يزرع الأرض وإنما غارت العين فإنه لا ينفق شيئا على إصلاحها وكان له أن يفسخ عن نفسه فإن أنفق عنه كان متطوعا وكلام المؤلف حيث كانت الأرض مأمونة وإلا فلا ينفق شيئا إن أبى ربها من الإصلاح ويسقط عنه الكراء إن تلف زرعه بما تعطل ولعل المراد بالمأمونة ما يحصل بإنفاق حصة السنة فيها إنفاق عليها في تلك السنة **وإن زوج ذات بيت وإن بكراء فلا كراء إلا أن تبين** يعني أن من تزوج ذات بيت تملك ذاته أو منفعته بإجارة وجيبة أو مشاهرة مع حصول نقد فسكن معها فإنه لا أجرة لها عليه لأن الذي يدل منه على المكارمة ومثل ملكها ما إذا كان المالك أبيها أو أمها لأن العادة جارية بعدم المطالبة أي تبين للزوج عند ابتداء السكنى أن عليه الأجرة فإن الكراء لازم للشرط والقاضي أخيها وعمها فقال اللخمي أرى أن الحال المرتكم فلا شيء لهما وإن قضى يحلفا أنهما لم يسكناه إلا بالأجرة وأخذاه منه وأما أبوا الزوج فمن كلا بوالد الزوجة وأما أخوه أو عمه فينبغي أن يكون لهما عليه الأجرة وإن قال إنما سكناه بلا أجرة والعرف في براءة الزوجة أو عمها وبراءة الزوج أو عمه أن العادة جارية بالقيام لهما البنت أنيسها خشية الفتنة وحفظا للعرض بخلاف أخ الزوج أو عمه فإنه لم تجر عادة بالقيام إليهما كأنه لا يخشى فيه ما يخشى في البنت وبعبارة أما أن يتبين له عن العقد وفي شرح الشامخية ما يفيد أن المراد أنها تحصل منها بيان بذلك في وقت سكنى ولها الكراء من ذلك الوقت ولو بعد مدة من أول دخوله **والقول للأجير أنه وصل كتابا** يعني أن من استأجر أجيرا على تبليغ كتاب إلى بلد كذا أو استأجره على تبليغ حمل إلى بلد كذا ثم بعد ذلك ادعى أنه أوصله فإن القول قوله مع يمينه في أمد يبلغ مثله فإنه ائتمنه ويستحق الأجرة بخلاف الوديعة بما في التحقيق أن الأجرة لا في نقد الضمان عنه حيث أنكر المرسل إليه الوصول فلا عاينته من المنازعين قوله في الوديعة فإنها على ما جهد الضمان أو المرسل إليه المنكر ولا بد من قوله في الوكالة وعمران أبغى إلخ ولم يشهد وتعرض أن غير الأجير كذلك لم **وأنه استصنع وقال وديعة** يعني أن الأجير إذا ادعى الاستصناع ورب المتاع يقول بل هو وديعة عندك فإن القول قول الصانع لأن جلوسه للصنعة كأنه أشبه بما يشبهه والمدعي أنه بالأشبه وبعبارة لأن الغالب أن ما يدفع للصانع للاستصناع والإيداع نادر والنادر لا حكم له كما قاله اللخمي وعليه فينظر ما وجه رجوع أن أشبه لهذا ولعل بغفلة أن يدعي الصانع ما يشبه من ذلك الشيء واحترز به عما إذا ادعى الصانع استصناع ما

ربعه

نعم

يكون الغريمة دعوى كوغوائه أنه قال له أبتوخياطة الحكيم وأعوص حيث لا موجب لذلك **أو خولف في الصفة** عطف على معنى أنه استصنع أي والقول للصانع إن خولف في الاستصناع أو خولف في الصفة وليس مفهوما من استصنع كما هو ظاهر والمعنى أن الصانع يصدق إذا اختلف مع رب الشيء المصنوع في الصفة حيث أشبه ما يشبه كما إذا قال أمرتني بصبغه أحمر أو أسود وقال ربه أخضر مثلا ومعناه كلام ابن عرفة إنه في اختلافهما في الصفة يصدق الصانع إن أشبه وحلف بغير يمين فإن لم يشبه حلف رب الشيء المصنوع وثبت له الخيار في أخذه ودفع قيمة الصبغ وفي أخذ قيمته أبيض وحلف فإن لم يشبه وحلف تخير حيث لم يحلف الصانع بمجانا وإلا فلا خيار لربه وحلف ولو كان الصبغ بنفسه وهو حالف لأن تخييره تبع ضرره فإن أبى ربه من التخيير وفي العلة المذكورة اشترك هو والصانع هذا بقيمته ثوبا أبيض وهذا بقيمة صبغه وحلف وإن لم يحلف الصانع **أو جرة أشبه** يعني أن الصانع إذا ادعى من الأجرة ما يشبه أن يكون أجر تلك الشيء المصنوع وخالفه ربه في ذلك فإن القول قول الصانع مع يمينه ويأخذ ما ادعى من الأجر أشبه ربه أم لا فإن أشبه رب الشيء المصنوع فقط فالقول قوله مع يمينه ويدفع للصانع ما حلف عليه فإن لم يشبها حلفا وكان للصانع أجرة مثله فقوله إن أشبه راجع للمعروف الأربعة وقوله **وحاز** خاص بالاختلاف في الأجر فما إذا لم يجز الصانع مصنوعه فالقول قول المالك كالبناء فقوله **لا كبناء** مفهوم حاز وكبناء البناء مفتوحه وتشديد الراء والقول للأجير كخياطة لا كبناء ولا يكون القول قوله لعموم حوز ويصح كونه بناء مكسورا أو نون مخففة أي والقول للأجير في كخياطة كبناء أو الخياطة غير حائز كما لو كان يخيط في بيت رب المخيط وبلا مكتسب بل إذا أراد أن يخرج بتركه وإنما اعتبر في قبول قوله في قدر الأجرة الحيازة لأنه يمين لذمة بالإسلاعة ولم يخرجها من تحت يده **وإن ادعاه وقال سرق مني** يعني أن الصانع ثم إذا ادعى المتاع وقال رده لربه وكذبه ربه فإن القول قول المالك ولو كان الصانع قبض المصنوع منه بلا بينة وإليه أشار بقوله **وإن بلا بينة** والعرف بينه وبين المودع إذا قبض الوديعة بلا بينة وأن من رده يقال إن أنه مصدق أن المودع قبض الوديعة على غير وجه الضمان والصانع قبض ماله فيه صنعة على وجه الضمان وكلام المؤلف هذا في الصانع وهو مخصوص بما لا يقبل من كونه التلف بأن كان مما لا يغاب عليه لأن ما لا يغاب عليه إذا ادعى عوده لربه فإنه يقبل قوله لأنه عوا التلف مقبولة لا أن يكون قبض بينة مقصودة للتوثق كما مر في باب العارية **يحتر قوله** كدعواه رده ما لم يقبض **وإن ادعاه وقال سرق مني وأراد أخذه دفع قيمة الصبغ بيمين إن زادت دعوى**

والفرق بينهما العجز وعدم العجز وتعدد الحجة مثالا وكذلك لو كان الخياط

منه

لاصحابه الله الرحيم

لا يبرح الحكم لربح الصنعة

الصانع عليها وان اختار تضمينه فان دفع الصانع قيمته ابيض فكالغير وان حلفا اشتركا يعني ان الصانع
اذا ادعى الاستصناع وقال رب المتاع بل سرق مني فان اراد رب المتاع اخذ الشيء المصنوع فانه يدفع
اجر عمل الصبغ بيمينه ان زادت دعوى الصانع على الاجرة المذكورة وحاصل هذا الشق ان ابى رب
المتاع وان اراد رب المتاع ان يضمن الصانع فان دفع الصانع قيمة الثوب ابيض فربه كالغير على ما جرى منهما
وان ابى تحالفا بان يحلف رب الثوب اولا انه ما استصنعه ويحلف الصانع انه استصنعه ويشتركان هذا
بقيمة ثوبه غير معمول وهذا بقيمة عمله لان كل واحد منهما مدع على صاحبه فالضمير المنصوب في ادعاه
عائد على الاستصناع المفهوم من قوله استصنع وقوله سرق بالبناء للمجهول ليشمل ما اذا قال سرقه فلان
او سرقته منه والحكم واحد لانه اذا قال سرقته منه نظر في الصانع فان كان ممن لا يشار اليه بذلك عوقب
رب الثوب وان لم يحلف فقوله وان اراد جعل مفعوله محذوفا وان اراد عدم تضمينه بدليل قوله وان اختار
تضمينه كان قوله اخذه معطوفا على ما حذف وليس متعلقا به ولا يحتاج الى تقدير وان جعل اخذه معمولا له
ان انكار قوله بيمين متعلقا بمحذوف اي اخذه بيمين والمراد بالقيمة الاجر والصبغ بالفتح العمل اي دفع
اجر العمل ولو قال قيمة الصنعة لكان اولى لانه اعم من الصبغ والقصر والخياطة وغير ذلك وبالكسر
المصبوغ به والدواء بالفتح لا تضمنه عليه قيمة المصبوغ به لان الاجر تضمن تكلفه عمله والمصبوغ به
لا ان تنازعا في الثوب او الحق دفع ما قال الثالث مثل ثوبه يعني انهما اذا اختلفا في
الثوب الذي حمله بان قال الثالث الحق اني اعطيته درهما واتهمه ثمنا وقال رب الثوب ما امر
تكلف تلك في الاكمام تم ما لهما ويقال لصاحب الثوب ادفع له ما ادعيته وهو الخمسة دراهم
ان شئت وخذ ثوبك ملتوتا فان دفع له ذلك فالكلام وان ابى من دفع ذلك قيل للثالث ادفع له مثل
ثوبه غير ملتوت ولا باخذه ملتوتا فان ابى قيل لهما اسلم بلتاته لصاحبه ولا شيء لك ولا يكونان
شريكين هذا اذا وجد المثل وعدم وجوده في الثوب فقوله مثل ثوبه اي غير ملتوت وكان ماشيا على
قول غير ابن القاسم بناء على الخلاف اوان لم يرد باخذه ملتوتا يكون ماشيا على قول ابن القاسم
بناء على القول وبعضهم وتقدم المؤلف فيما اذا ادعى انه سرق منه وان ادعى الوديعة
فالقول للصانع كما مر في قوله وان استصنع وقال وديعة ومن اشار لهذا النص وله وللجمال بيمين في
عدم قبض الاجرة وان بلغا الغاية الا لطول فلمكتريه بيمين الضمير في له يرجع الى الاجير المتقدم
ذكره والمعنى ان الاجير اذا طلب اجرته وقال رب المتاع قد دفعتها اليك فان القول قول
الاجير بيمينه وكذلك اذا تنازع مع رب المتاع الجمال في قبض الاجرة فان القول قول الجمال مع يمينه

انه

اللهم صل على النجيب

٢٦

انه ما قبضها ولو كان ذلك الاختلاف بعد بلوغ الغاية التي تكاريا اليها الا ان يطول الزمن بعد
تسليم المتاع لربه فالقول حينئذ قول المكتري وهو صاحب المتاع بيمينه انه دفع للجمال حيث انه لم يقبضها
وان قام بعد تسليم الامتعة بيوم او يومين وما قرب منهما لكان القول قوله بيمين فعلم من هذا ان المنازعة
زمن ما بين رب الجمال ورب الامتعة في الاجرة وقوله فيها تنبيه وان قال بمائة برقة في المنازعة فيها في
المسافة فقط وقوله وان قال الكراء للمدينة في المنازعة فيها وفي قدر الكراء ثم ان الواو في قوله وله عاطفة
على الاجير فقوله والقول للاجير وقوله وللجمال عطف على ذلك والطول والنقص بالعرف وان قال بمائة
برقة وقال بل لافريقية حلفا وفسخ ان عدم السير او قل وان نقد يعني ان الجمال وصاحب المتاع اذا
تنازعا في المسافة فقال الجمال وقع الكراء بيننا الى برقة وهي المدينة وقال صاحب المتاع بل لافريقية
وهي القيروان بالمائة فانهما يتحالفان ويبدأ صاحب الظهر باليمين لانه بائع ثم يفسخ الكراء ان عدم السير
او بعد سير قليل بحيث لا ضرر على الجمال في رجوعه ولا ضرر على صاحب المتاع في طرح متاعه ولا فرق
بين ان يكون صاحب المتاع دفع الاجرة للجمال الا ان الضمير في قال الاول للجمال وفي الثاني للمكتري ولو حذف
عدم ومع او وضم نقد فقال على السير فقوله او قل السير لكان مناسبا لحرامه من الاختصار لاستبعاد حكم ما اذا
عدم السير مع قوله او قل السير بالاولى ثم انه لا يشترط فيما الذي يعم شيئا كما دل عليه كلام المؤلف مما
وتحصيله فيه بعده وهذا على اصل ابن القاسم في اختلاف المتبايعين انه لا يراعى الا شبه مع قيام السلعة
وليس مما يعرف خلافا لابن عبد الملك وابن حبيب وابن وهب ثم ان المؤلف لم يبين في هذه المسألة البداءة
وان بانه لا يتعلق به غرض اذ اختلاف الاغراض انما هو في الغاية وحيث الحلف ابرقة في المدونة فيما
لم ياخذ به النقد وان المسافة المخصوصة والا فكمن فات المبيع اي وان لم يعدم السير ولا قل بل كثر او بلغ الغا
ية التي ادعاها المكري فان القول قول المكري ان اشبه خاصة سواء نقد الكراء او لم ينقد وانما ان اشبها
معا بعيد تفصيل بيانه في كلامه وان كان القول قول المكتري فيما تسلفه ويلزم الجمال ما قال ان انا
يحمله الجمال على ما ادعى فيكون له حصة المسافة التي يسافرها برقة على دعوى المكتري ويبيع غير ابن
وهذا الثغر يعلم انه التشبيه غير تام لانه مع فوات المبيع القول للمشتري اذا اشبه اشبه البا
ام لا وليس المكتري مما ذكرت فقوله فيها بانه حلف المكتري ورفع الجمال ما قال ان ان يحلفا يجعل لما ادعى
انظر وللمكري في المسافة فقط ان اشبه قوله فقط او اشبها وانفرد الا اولى باسقاط قوله في المسافة
فقط لانه موضوع المسألة والمعنى ان المكري والمكتري اذا اختلفا في المسافة فقط كما هو موضوع
المسألة واشبه قول المكري فقط ومراد الجمال وقد سار الكثير او بلغ برقة التي دعي الغريبة فالقو

اللهم صل على من لا نبي بعده

قوله سواء انتقد الكراء أم لا وكذلك القول قوله إذا أشبها معا وانتقد الكراء لترجيح جانبه بالنقد فقوله
ولفسخ في كل لأنه قال فالقول للمكتري إن أشبه وللمكري قوله وإن لم ينتقد حلف المكتري ولزم الجمال ما قال إلا أن
يحلف على ما ادعاه فله حصة المسافة على دعوى المكتري وفسخ الباقي أي وإن لم ينتقد الجمال الكراء
والموضوع بحاله أشبها معا وإنما صرح بالمفهوم لأنه ليس مفهوم شرطه وقع فيحلف المكتري ويلزم الجمال
أن يسير على ما قاله ويفوت بقية المسافة إلا أن يحلف الجمال أيضا على ما ادعاه من المسافة وهي برقة
القريبة فله حصتها على دعوى المكتري وهي أو بقية البعيدة بالنسبة للمكتري به باعتبار السهولة والو
عورة والأمن والخوف فيقال مثلا الربع أو النصف أو غير ذلك فيأخذ الجمال من المائة تلك النسبة
وما تفرع كله مع دعوى الاشتباه بدليل قوله بعد وقوله إلا أن يحلف في راجع لجميع الباب إذ حيث
كان القول قول المكتري فإنه يحلف ويلزم الجمال ما قاله وقوله ما قال فإن نكل الجمال معقول
مفهوم وإن لم يشبها حلفا وفسخ بكراء المثل فيما مضى أي والموضوع بحاله بعد السير الكثير ومن نكل منهما
قضي لحالفه عليه ونكولهما كحلفهما وظاهر كلامه أنه لا فرق بين النقد وعدمه مع عدم الشبه لهما وتحقيق
المسألة كما قاله ابن يونس وبيانه على أصل ابن القاسم أن ينظر فإن أشبه قول المكري خاصة فالقول
قوله انتقد أو لم ينتقد وإن أشبه قول المكتري خاصة فالقول قوله انتقد أو لم ينتقد وإن أشبها
فالأمعا نظرت فإن انتقد الكراء فالقول قول المكري وإن لم ينتقد فالقول قول المكتري وإذا كان
القول قول المكري فيحلف ويكون له جميع الكراء وإذا كان القول قول المكتري حلف ولزم الجمال ما قال
إلا أن يحلف على ما ادعى فيكون له حصة المسافة التي اتفقا عليها على دعوى المكتري ويفسخ عنه الباقي وإن
لم يشبه قول واحد منهما تحالفا وتفاسخا وكان له كراء المثل فيما مضى وإن نكل أحدهما قضي عليه حلفه
وإن قال الكري لمدينة بعينها وقال بل لمكة بأقل اعلم أن اختلافهم في المسألة
الأولى إنما كان في المسافة فقط والاختلاف بينهما في هذه في المسافة وفي قدر الأجرة ومن أحسن المؤلف
الكلام فيها تبعا للمدونة فلم يذكر حكم ما إذا كان اختلافهما قبل الركوب أو بعد ركوب يسير أو بعد
ركوب كثير اعتمادا على ما عرف في المسألة الأولى من أن الحكم فيها إذا اختلفا قبل الركوب أو بعد سير يسير
التحالف والتفاسخ وإنما بعد سير كثير فالحكم فيه حكم ما إذا بلغا المدينة فترك هنا ما عرف إذا التبس أو قل
لا خروج هذا من المجهول وترك السير الكثير اتكالا على ما مر وترك ما ألحق ببلوغ الغاية اتكالا على ما
هنا وهو صنع عجيب فإن نقد فالقول للجمال فيما يشبه وحلفا وفسخ يعني أنه إذا كان اختلافهما
بعد بلوغهما المدينة أو بعد سير كثير فلا يخلو إما أن يكون اختلافهما قبل النقد أو بعده فإن كان

ومعنى البناء ... حصة ... القريبة ... إلى البعيدة

القرية

بعد

بعد ما انتقد الجمال الكراء فالقول قول الجمال فيما إذا ادعيا معا ما يشبه لأنه ترجح جانبه بالنقد وقوة الشبه
في المسافة أيضا بلغا مكة وهي القريبة فيحلف الجمال لتسقط عنه مسافة ما بقي ويحلف المكتري لتسقط عنه
الخمسون الأخرى في المسافات عند ابن القاسم بمنزلة السلع في الفوات مضى وما بقي يفسخ التراجع فقوله فيما يشبه
المراد أشبها معا بدليل قوله حلفا وقوله وإن أشبه المكري فقط فالقول له بيمين وإن لم يشبها حلفا وفسخ
بكراء المثل فيما مضى وسكت عنه لوضوحه أو لدلالة ما تقدم عليه وبعبارة ولو أشبه المكري فقط في
فسنتم عليه ولو أشبه المكتري فقط فالقول قوله أيضا فيلزم الجمال أن يحمله إلى مكة بما قال وإن لم
يشبها حلفا وفسخ بكراء المثل فيما مضى ونحو للمؤلف هنا يسير التصور اتكالا على ما مر وإن لم ينقد فالقول
للجمال في المسافة وللمكتري في حصتها مما ذكر بعد يمينهما أي وإن لم ينتقد المكتري للجمال الخمسين الأجرة
والموضوع بحاله أنهما أشبها معا وأشبه قول المكتري فالقول قول الجمال في المسافة أي في أن المسافة إلى
المدينة فقط ولا يقبل قوله في المائة والقول للمكتري في حصتها أي المسافة مما ذكر من الخمسين ولا يقبل قوله
في أنه لمكة أي الكراء لمكة لأن بلوغ المسافة المدعاة يرجح قول ذي عب وعدم النقد يرجح قول المكتري بعد
يمينهما أن يحلف كل منهما على ما ادعاه فيحلف الجمال ما أكرى إلا للمدينة بمائة ويحلف المكتري إنما اكترى
منه لمكة بخمسين ويأخذ الجمال حصة المسافة بالنسبة فيقال ما تساوي حصة المدينة وابتداء التغير
إلى مكة باعتبار السهولة والوعورة والأمن والخوف فيقال الربع أو النصف مثلا فيأخذ الجمال من
الخمسين تلك النسبة وقوله للجمال فعل المناسب بما قبله أن يقول للجمال والجواب أن حذف العائد
مع من وقوله جائز كقوله عليه السلام أن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس والتقدير فهو للجمال
أي القول قوله وقوله في حصتها فيما ذكر فيما في حصة المدينة من الخمسين مع الحقيقة أجملنا قوله
المكتري وحلفا إذا أشبه المكتري وحده سواء نقد للجمال أم لا فالحكم كما إذا أشبها وإن أشبه قول ولم ينتقد
المكري فقط فالقول له بيمين أي وإن لم يشبه إلا قول المكري فالقول قول الجمال قوله بيمين ويأخذ المائة ويلزم
المكتري لأنه جاز أن يشبه قول واحد منهما حلفا وفسخ بكراء المثل فيما مضى وإن أقاما بينة قضي
بأعدلهما وإلا سقطتا أي وإن أقام كل واحد منهما بينة على دعواه بدليل قوله فقضي بأعدلهما وكذلك
قبل الركوب أو بعد أن بلغا القرية فإنه يقضى بأعدلهما فهو شامل لصورتين ما إذا كان التنازع قبل أحدهما
أزيد عدالة وما إذا كان أحدهما عدالة فقط فإن تساويا سقطتا وصار كأن لا بينة لهما فيجري كل
مسألة على تفصيلها وعبارة وكلام المؤلف لا يشمل ما إذا كان أحدهما عدالة فقط والأخرى
فاسقة القسم إلا أن يراد بالتفصيل في كلام المؤلف ولو عمل بقيل البعض أي ولو مرضاة العاقد عدالة

هوامش: عدم بلوغ المسافة

والوعورة

بينة

كان هذا أغرب منها وهذا الفصل أشبه بعضهم ومثله بقوله زيد أعلم من الحمار أي لو فرضنا أن الحمار عالم
كان زيد أعلم منه راجع المراد على التفضيل فقوله وإنما الكلام راجع لجميع أبوابه وإن قال المكتري عشر بخمسين
وقال الآخر خمسة بمائة تحالفا وفسخ يعني أن من اكترى أرضًا إذا [illegible] تنازعا في قدر المدة والأجرة فقال
المكتري أكتريت عشر سنين بخمسين وقال رب الأرض خمس سنين بمائة ولا بينة لواحد منهما فإنهما يتحالفان
ويبدأ صاحب الأرض باليمين والموضوع أنه التنازع وقع قبل الزرع [illegible] كما عرفتم وإن زرع بعضًا ولم ينقد
فلربها ما أقر به المكتري إن أشبه وحلف يعني إذا كان التنازع بعد أن زرع المكتري بعض المدة
أو سكن الدار بعض المدة والحال أنه لم ينقد الكراء فالشأن أن لربها ما أقر به المكتري فيما مضى من
المدة [illegible] المكتري [illegible] بعدم النقد واستعمال المنفعة ودعوى الشبهة ويحلف على
ما أقر به وشرط أن يشبه قول المكتري أي لا مقوله بل لهما [illegible] وما أقر به المكتري
وإلا فقول ربها إن أشبه وحلف أي وإن لم يشبه قول المكتري أو أشبه ولم يحلف
فالقول قول ربها إن أشبه مع يمينه وإن لم يشبها حلفا ووجب كراء المثل
فيما مضى وفسخ الباقي مطلقًا أي وإن لم يشبه قول واحد منهما [illegible]
فإنهما يتحالفان أي يحلف كل واحد منهما على ما ادعاه ونفي دعوى الآخر ويقضى لرب الدار أو الأرض
بكراء المثل فيما مضى من المدة التي زرعها أو سكنها ويفسخ الباقي في المستقبل سواء
أشبه قول أحدهما أم لا وهو مراده بالإطلاق وإنما فسخ العقد في بقية المدة لدعواه
في كراء [illegible] دعوى المكتري وقوله ووجب كراء المثل فيما مضى يشمل جميع الصور
السابقة وإن نقد فقوله إن أشبه قوله ولم يطل وإن نقد المكتري الكراء [illegible]
والموضوع [illegible] جعل القول قول المكتري لأنه ترجح جانبه بالنقد [illegible]
إلا أن يكون [illegible] قوله بل يرجع [illegible] كما لو لم ينقد على التفصيل المتقدم

فصل ذكر فيه الجعل وما يتعلق به وأفرده عن الإجارة بترجمة
لاختصاصه ببعض الأحكام والجعالة [illegible]
على العمل [illegible] ومن [illegible] الرجل للرجل جزاء على
معلومًا ولا ينقد [illegible] على أن يعمل له بأجر معلوم أو مجهول [illegible] ينتفع به الجاعل
[illegible] هذا [illegible] كمله كان له الجعل وإن لم يتمه [illegible] لا منفعة
فيه للجاعل إلا بتمامه وقد [illegible] هذا العقد جماعة من العلماء وراوه من الغرر والخطر

ودليل جوازه قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم مع العمل به من كافة المسلمين وقوله
عليه السلام يوم حنين من قتل قتيلا فله سلبه وحده ابن عرفة حقيقته العرفية
بقوله عقد معاوضة على عمل آدمي بعوض غير ناشئ عن محله به لا يجب إلا
بتمامه وخرج بلا آدمي كراء السفن والرواحل وبقوله غير ناشئ عن محله
المساقاة والقراض وشركة الحرث وقوله به [illegible] أنه ذكر
به [illegible] بعض [illegible] بعوض [illegible]
[illegible] حقيقته العرفية [illegible]
والفساد [illegible] التعريف [illegible]
والقياس [illegible] إخراج المساقاة
والقراض [illegible]
[illegible] من الجعالة [illegible] لأنه عوض
[illegible] محل العمل [illegible] والمقصود [illegible]
[illegible] المذكورة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] بعوض [illegible]
فلا جعل [illegible] العمل
[illegible] الجعل [illegible] بسبب [illegible] الإجارة [illegible]
والمراد [illegible] الإجارة [illegible]
البيع [illegible]
وقوله أي عوض معلوم [illegible]
[illegible]
[illegible]
المراد [illegible]
[illegible]

والمالم [illegible] عمل آدمي [illegible] العقد أعم
من البيع والجنس [illegible] البيع كما قال [illegible]
ولعله [illegible] الإجارة [illegible]
[illegible] الإجارة البيع [illegible]
[illegible]

٢٨

عن الاخر وانما يقال جعلا وعما يكون مونه بالتزام الشرط فيها في المجعول له ايضا ومن شروط الجعل ان يكون
مجهولا معكانه جاز على احرى مكانه جاز ذلك لا يجوز جاز على الجاعل فقط وجهل العامل فيه الاكثر
من الجعل واجر المثل واو علم المجعول له فقط وجهل الجاعل كان له وما قاله ابن القاسم في العتبية انه
بغرر تعب يحققه الشامع بالتمام يعني ان العامل ان تم العمل استحق الجعل والا فلا يستحق شيئا وكذا
الغياب ان له اجر عمله جريا على الاجارة الا في جارة السفينة بلغت جزء العمل لم يتم في الجعالة وبقيت الاجارة
جارية على حالها ككراء السفن هذا تشبيه في انه لا يستحق فيه الاجرة الا بالتمام وهو اجارة لا جعالة كما
يشعر به التعبير بكراء فان في المدونة من اكترى سفينة فغرقت في ثلثي الطريق وغرق ما فيها من طعام وغيره
فلا كراء لربها وارى ان ذلك البلاغ على وبعضه اجارة تشبيه في انه لا يستحق شيئا الا بتمام العمل وقعت بلفظ
جعالة او اجارة لانها اجارة مضمونة على بلاغ وادخلت الكلام مما اشار اليه ابن الحاجب ونصه
مشارطة الطبيب على البرء والمعلم على حفظ القرآن والحافر على استخراج الماء تعتبر فيها شروط الاجارة وبعد
الماء وكراء السفينة تتردد بين الجعل والاجارة انتهى فهذا ذكر ابن شاس الاربعة زاد المغارسة وهو ان
يعطي الرجل ارضه لمن يغرس فيها عددا من الاشجار فاذا بلغت كذا وكذا كانت الارض والاشجار بينهما قال وكل
هذه الانواع مختلف فيها وسبب الخلاف في جميعها ترددها بين العقدين ابن عبد السلام وظاهر المذهب
ان هذه الفروع كلها من الاجارة الا مسألة الحافر فانها من الجعالة ولا ينافيه ان الاجارة على البلاغ مساوية
للجعل في ان الاجير فيها لا يستحق الا بتمام العمل لانه لا يلزم من استوائهما في هذا الوجه استواؤهما في غيره فان
الاجارة على البلاغ لازمة بالعقد بخلاف الجعالة ونص سحنون على ان الاظهر في مدونة المريض الجعالة ووجه
ترجح هذه الامور بين الجعالة والاجارة انه لما لم يكن للعامل شيء الا بالتمام شابهت الجعالة ولما كان اذا ترك
الاول ثم كمل غيره العمل يكون للاول بحسابه شابهت الاجارة فرقه يتعريب شرح الارض وبعض الماء اباء انه
حبة ووقع بحجي الشرطية الا ان يتاجر على التمام بنسبة الثاني هذا مخرج من قوله يستحقه التمام يعني
تمام اي فعل التمام لا يستحق شيئا الا ان يستاجر ربه او يجاعل من يتم عمله فانه يكون للاول بنسبة عمل الثاني
اي بنسبة ما اخذ الثاني سواء كان عمل الثاني قدر عمل الاول او اقل او اكثر لان الجاعل قد انتفع بما عمله المجعول
الاول مثاله ان يجعل للاول خمسة على حمل خشبة مثلا الى موضع معلوم فيبلغها نصف الطريق ويتركها فيجعل
للاخر عشرة دراهم على تبليغها النصف الاخر فانه للاول ياخذ عشرة لانه الذي ينوب عمل الاول من اجارة الثاني
لان الثاني لما استوجر على نصف الطريق بعشرة علم ان قيمة اجارة جميع الطريق عشرون ولا ينافيه ان الاول رضي
بان يحمله جميع الطريق بخمسة فكان يجب ان يعطى نصفها والمعاقدة جارية في الجعل عشرة لانا

نقول

الا اللهم لا سهل الا ما جعلته سهلا
وانت تجعل الحزن اذا شئت سهلا

٢٩

نقول لما كان عقد الجعالة منحلا من جانب المجعول له بعد العمل فلما ترك بعد ان حمل نصف المسافة صار تركه له
ابطالا للعقد من اصله وكان الثاني كذلك شيئا لما يستحقه الاول فيقال للجاعل للاول بنسبة ما يقع بالثاني
ثم انه لا مفهوم لقوله يستاجر او يجاعل او يأتي به بنفسه او غلامه مجانا فيعطى الاول بنسبة عمل الثاني
بنسبة عمل الثاني لو كان له نسبة مبرح في ذلك ما اذا عمله مجانا بل ولو فات ان يتم العمل لكان الاشبه ان
الا استفاء في جعل كراء الشيء ولما قبله كما هو ظاهر كلام المواق كذا ثم ان كله خلاف ما يحيل كلامه في التوضيح
ومن وافقه من انه راجع لما قبل كراء السفن ولا يتم رجوعه لكراء السفن وعليه فمن استاجر من يحمل له محملا فهو وحمي
اثناء الطريق ونحوه بعض الشيء ويبقى البعض فانه يستاجر على ما بقي فان للاول كراء ما بقي ان يعمل الغير على حساب
الكراء الاول لا بنسبة الثاني وبيان كراء ما ذهب بالغرق وكذا الوجه المكتري في نقل متاعه نقل بلوغ الغاية فله
عليه جميع الكراء واستحقه السلم بموته يعني ان المجعول له يستحق الجعل على الجاعل اذا اتى بالعبد الابق
الى ربه ولو استحقه شخص بحرية فلو استحقه ربه لانه فعل ما عليه في العمل كان على الجاعل الجعل على
المستحق عند ابن القاسم وهو المشهور وهو مبالغة في استحقاق الجعل بخلاف موته يعني ان الجاعل اذا اتى
بالعبد الابق مثلا بعد موت به فيل ان يسلم ربه فانه لا يستحق شيئا من الجعل لعدم تمام العمل كما لو مات بالعبد
وانما موته بعد ان قبضه ربه فانه يستحق الجعل بتمامه ومن المعلوم ان حقيقة الموت عرض تضاد الحياة
او هو عدم الحياة فاته يشبه معجزة المقاتل بعد سلمه حيا وهذا عطف حكم معجزة المقاتل حكم الجرح
بعض المسائل والفرق بين الاستحقاق بحرية وبين موته ولعله ان المتبع بالموت وايضا الاستحقاق يحل
عن عداوة المالك في الجملة بخلاف الموت والظاهر ان العبد والاسر والغصب كالموت بلا تقدير زمن الا
بشرط ترك متى شاء يعني ان الجعل لا يجوز فيه تقدير الاجل بالعمل والتقدير لو ضرب زمنا يقع فيه لا احتمال ان يقع
قبل تمام العمل فيذهب عمله باطلا الا ان يكون اشترط عليه ان يترك العمل متى شاء فانه يجوز ضرب الاجل فيه
حينئذ الغرر ومفهومه ان شرطه ترك متى شاء مستثنى من مفهوم ما قبله فان قيل شاء هذا العقد الترك
فيه متى شاء فلما كان العقد جائزا بعد لزوم الشرط اجيب بان المجعول له عند عدم الشرط
دخل على التمام وان كان له الترك وقع مغررا فيه واما عند الشرط فقد دخل ابتداء على انه مخير فغرره
خفيف والا نقد شرطه يعني ان من شرط صحة الجعل ان لا يشترط النقد فيه فان شرط النقد فسد العقد
سواء حصل نقد بالفعل ام لا لدوران الجعل بين الثمنية او عدمها وان وصله الى ربه والسلفية ان لم يوصله
الى ربه فان لم يحده اصلا وزجر ثم ترك منه في الطريق واما النقد تطوعا فجائز ولم فلا يكون تطوعا تقرير
لكلام احسن ان عبارته تقطع انه في عدم الجعل انما هو النقد بالفعل لا شرطه وليس كذلك وبعبارة

ولا نقد مشترك معطوف على قوله بلا نقد في زمن الخيار ولا نقد مشترط ولا النكير النقد والعا[illegible]
الواو وتبعير المراد كما هو التعارج ولما كان الشرط في صحة الجعل بلا نقد مشترط ولا يختص ما فيه
وهذا الجعل البساطي سهوا فقال ونقول الشيخ انه معطوف على بلا نقد في زمن سهوا واجاب
بعض من الشيخ انه ذكره في الشرح الكبير وكل ما جاز فيه الاجارة بلا عكس معنى هذا الكلام ان كل
شيء جاز فيه الجعل تجوز الاجارة في المؤلف جازت فيه الاجارة وليس كل ما جازت فيه الاجارة
يجوز فيه الجعل كخياطة ثوب ونحوه مثلا وبيع سلع كثيرة وحفر الابار في ملكه ولذا منع
الجعل في مثل الامور لانه يبقى للجاعل فيه منفعة ان لم يتم المجعول له العمل بالاجارة اعم
منه والجعل اخص منها فكل موضع جازت فيه الاجارة لا يلزم ان يجوز فيه الجعل اذ لا يلزم من
وجود الاعم وجود الاخص فلا يلزم من وجود الحيوانية وجود الناطقية وكل موضع جاز
الجعل تجوز فيه الاجارة اذ يلزم من وجود الاخص وجود الاعم فيلزم من وجود الناطقية
وجود الحيوانية فالضمير في جاز يرجع للجعل والاجارة مبتدأ وكل ما جاز فيه خبر مقدم
ولو في الكثير لا كبيع سلع لا يأخذ شيئا الا بالجميع المشهور ان الجعل يجوز على بيع او شراء سلع
كثيرة من ثياب او حيوان او دواب الا ان يكون الجعل وقع على بيع سلع كثيرة او على شراء ايضا
على شرط ان لا يأخذ شيئا من جعله الا ان باع او اشترى الجميع فلا يجوز والمعروف كالشرط واما
لو جعل له بحساب ما باع او ابتاع فجائز لا يقال الجعالة لا ينتفع العامل فيها شيئا
الا بالتمام والعمل فيه تعفو ومقتضى للشرط لانا نقول كثرة السلع بمثابة عقود متعددة ومن
فيتقى جعله بكل عقد بالتمام عمله فيه وحط الشرط مناف لمقتضى العقد والاستثناء
من قوله ولو في الكثير ومنفعة للجاعل فوكل يعني من شرط صحة الجعل ان يكون
للجاعل فيه منفعة او لا يشترط ذلك فيه خلاف وينبني على ذلك لو جاعل شخص شخصا على
ان يصعد لهذا الجبل ونزل منه فيه ان يكون للجاعل فيه منفعة بل فيها حاجة منه صحيحا ام لا
ولا يجوز الجعل على اخراج الجان من الجسد لانه لا يعرف حقيقته ولا يوقف عليه وكذلك الجعل على
حل المربوط والمسحور لانه لا يعرف حقيقة ذلك كما ذكره الشيخ وان لم يسمع جعل فله اجرة
[illegible] يعني ان الطالب اذا قال من اتاني بعبدي الابق او بعيري الشارد فله كذا او لم يقل فيه
شيئا فجاء به شخص لم يسمع كلامه فليس له الا عادته كطالب الضوال والا فله تبقى
جعل مثله سواء كان جعل مثله مثل المسمى او اقل او اكثر منه فان لم تكن عادته كطالب ما ذكر

بلا

بلا جعل له وله النفقة كما يأتي وكلام قوله فان لم يسمع الخ ولو كان ربه يتولى الاتيان بنفسه او
بخدمه كحلفهما بعد تخالفهما يعني انهما اذا اختلفا بعد تمام العمل في قدر الجعل ولم يشبه ما قالاه
فانهما يتحالفان ويرد العامل الى جعل مثله ومن اشبه فالقول قوله وان اشبها معا فالقول قول مال الشبه
العامل فيكون القول قوله ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل ويقسمان وان اشبه
معا فالقول لمن بيده العبد وان اشبه احدهما فالقول قوله وان انفرد الشبه ولم يجئ العبد واحد
منهما والقاصر انه لولم يجئ العبد واحد منهما ان حكمه حكم ما اذا لم يشبه واحد منهما ولا يقضى
كاختلافهما قبل العمل فان كان للكل ترك وكلام المؤلف فيما اذا اختلفا في قدر الجعل او في اسماع
وعدمه لان المذهب في هذه القول قول ربه ثم يقضي بالعامل على عادته كطلب الاباق وفيه جعل
مثله او لا وله النفقة وفي مزركه يعني ان العامل اذا اتى بالعبد الابق فقبله او يلزم ربه الجعل
فلما له ان يتركه لمن جاء به ولا مقال للعامل حينئذ سواء كان الجعل مثل قيمة العبد او اقل واما
ان اتى به العامل بعد ان التزم ربه الجعل فانه يلزمه ذلك ولو زاد على قيمة العبد ان الحين من
الترك العامل في ذلك ولا ما النفقة يعني ان من لم يسمع قول الطالب من جاء بعبدي الابق فله
كذا فجاء به شخص ليس من عادته كطلب الضوال والاباق فانه لا جعل له وليس له الا النفقة
بمعنى ان نفقته لابد انه ما انفقه عليه من ماكل ومركب ولباس لا نفقته على نفسه ودابته فتكا
في زمن تخليصه بمعنى على الاقتة فان افلت فجاء به اخر فلكل نسبته يعني ان العبد الابق اذا اتى به
العامل ثم افلت منه في اثناء الطريق الذي يرجع الى مكانه الاول ثم اتى به شخص اخر
اي ان اتم شيء فان الجعل يقسم بينهما على حسب عمليهما فان جاء به الاول ثلث
الطريق مثلا والثاني ثلثان كان للاول ثلث الجعل وللثاني ثلثاه اما لو اتى به الثاني بعد
رجوعه لمحله الاول او قريب منه فلا شيء للاول فالضمير في نسبته يرجع لكل الذي بحسب المشقة
والصعوبة في الطريق لا بحسب المسافة وان جاء به ذو درهم وذو اقل اشتركا فيه الضمير
في فيه يرجع للدرهم والمعنى ان ربه الابق اذا جعل لرجل بانه يعمي كالابق درهما ثم جعل
لاخر نصف درهم على ذلك ثم اتيا به جميعا فانهما يشتركان في الدرهم فيأخذ الاول ثلثيه
ويأخذ الثاني ثلثه لان نسبة نصف الدرهم الى الدرهم والنصف ثلث ونسبة الدرهم لذلك
ثلثان هذا هو المشهور فلو جعل للثاني درهما كالاول فانيا به جميعا كان لكل نصف
ما سمي له اتفاقا ولا فرق بين النقد والعرض وبعتبر قيمة العرض والمراد بالشركة المعنوية

خ م
فصل

لا ارض مجهولة مبينة او لا كان المراد به بينهما نصفين بل المراد انه بينهم بحسب نسبة الداخل له الكثير
فتمسمة ثم لو كان الجعل عينا معينة امتنع وللجاعل الانتفاع به وبغير المثل او القول المعتبر
وان كان مثليا او موزونا لا يخشى تغيره الى وجود الابدال او ثوب جاز وبوقف وان خشي تغيره كما
يجوز ان امتنع للغرر فان لذا الخمس ولكليهما الفسخ يعني ان الجاعل والمجعول له يجوز لكل منهما ان يحل
عن نفسه قبل الشروع في العمل بوتيلا ما يعني لان عقد الجعالة جائز غير لازم على المشهور والخلاف في الفسخ
على العقد الجائز غير اللازم تخرج اذا لا يحلو عليه الفسخ لا يحجر به الا الحجر وان الجعالة هي مشابهة
للعقد اللازم ولزمت الجاعل بالشروع يعني ان الجعالة انما شرع العامل في العمل فهي جائزة قلنا
الجاعل فيسقط خياره في الحل من نفسه والبقاء دون المجعول له فهو باق على خياره وهذا هو
المشهور كما هو ولو كان ما حصل به الشروع لا بال له والمراد بالجاعل هنا ملتزم الجعل لا من
تعاطى عقد الجعل وفي الفاسد جعل المثل ان لم يجعل مطلقا بل اجرته يعني ان الجعل الفاسد
فيه جعل مثله ان تم العمل وانما له الى جميع نفسه وان لم يتم العمل فلا شيء له هذا هو المشهور ومقابل
له اجر مثله ولو الذى جميع اهله وهو الاجارة ما خرج عن حقائق الاجارة الاعم لان يجعل له
العوض تم العمل او لا وهو مراد بالاطلاق كما اذا قال له ان جئتني بعبدي الابق فلك كذا وان لم
تاتي به فلك كذا او فلك النفقة فهذا يرجع به الى اجر مثله تم العمل اولا لان هذا ليس بحقيقة
الجعل وفيه انه لما تعلق على النفقة جعلا تغليبا ولما كان المجعول عليه في الجعالة يشبه موات الارض
فناسب الاتيان به بعد الجعل فقال فصل احياء الموات قال ابن عرفة الموات
بفتح الميم قال الجوهري الموات بالضم الموت وبفتحهما ما لا روح فيه والارض التي لا مالك لها ولا
ينتفع بها احد قلت مشبع اسم مفعول بمعنى المصدر اي لا انتفاع بها لان حقيقتها هذه الموات
هنا بانه بفتح الميم وانه من المعالجة المشتركة وبدأ المؤلف بتعريف الموات على الاحياء بقوله
موات الارض ما سلم عن الاختصاص اي ما لا اختصاص على الوجه تمييز بعضهم
وانما ان حقيقة الموات متقدمة والاحياء يكون بامور كل منها مضاد للموات فاحتاج الشيء
ذكره اولا ليذكر اضداده والمعنى ان موات الارض ما سلم عن الاختصاص بوجه من الوجوه
الاتية واستغنى المؤلف عن ان يقول ما سلم عن الاختصاصات بالجمع بلام الجنس المطلوب الـ
المعين للعموم وشرع ابن عرفة احياء الموات بقوله هو لقب لتعمير داثر الارض بما يقتضي
عدم انصراف المعمر عن انتفاعه بها والمراد بتعمير داثر الارض ما يحتمل تغيير المسار

واخراجه ونحو ذلك فخرج بقوله الملحوظ بين ما لا احياء واخرج ما اثر الارض غير الداثرة وتعمير غير الارض واحترز بقوله
بما يقتضي عدم به محتملا لا يحصل به الاحياء من التعمير كالتحويط ورعي الكلا ونحو ذلك ولا يخفى انه لا يعلم من التعريف
ما يكون من التعمير مقتضيا للاختصاص وما لا يكون كذلك فيكون التعريف بالاخفى وهو ممتنع وقد يجاب
بان بيانه يترك بعد من يتبع عنه ذلك الشيخ لان مقتضى التعريف ان الانتفاع والحمى ليس من الاحياء اذ ليس فيهما
تعمير داثر الارض ونحو كذلك وكلام المؤلف لا يقال هذان لا انهم انه جعلهما فيما لا يحصل به الاختصاص الذي
الاحياء من افتنائه ولم يجعلهما من افراد الاحياء الذي التعريف له بين فيها الاحياء الاقتنا عنده ثم ان الا
بين الموات الى الارض من اضافة الصفة الى الموصوف اي الارض الميتة وقوله ما الارض وذكر الضمير نظر
نظر اللفظ ما بعمارة ولو اندرست الا لاحياء الباء متعلقة بمحذوف والتعريف للاختصاص كان بعمارة او
يكون بعمارة والمعنى ان العمارة اذا اندرست وكانت ناشئة عن الاختصاص بعمارة وكانت ناشئة
عن بيع او صدقة ونحوهما فانها لا تصير مواتا بل كانت العمارة المندرسة ناشئة عن احياء فانها ترجع
مواتا وبطل اختصاص المحيي بها كما ذكر الشيخ لكن المعتمد خلافه وبيع قاله في التوضيح عن ابن رشد ان
يكون الثاني احق اذا طالت المدة بغير عود الى حالته الاولى وان قال احياء الثاني بعد ان عود
الى الحالة الاولى كان بعد جهله منه بالاولى فيه عمارته فانه للشبهة وان كان عن معرفة به
فليس له الا قيمة عمارته منقوضة بعد يمين الاول انه تركه انه لم يكن اسكانا له وانه كان على نية اعادته
اه قلت وينبغي ان يقيد بما يكون عالما بعمارة الاول وسكت عنه وانه كان سكوته دليلا على تسليمه
اياه فتامله والله اعلم وبحريم كمحتطب ومرعى يلحق غدوا ورواحا لبلد الحريم بمعنى يرجع
للعمارة وهذا الكلام مجمل وما بعده تفصيل له فما يحتاج اليه من يعرف به الحريم بناء على تلك العمارة ثم ان
الباء ليست للسببية كالباء الداخلة في قوله بعمارة وبما قبلها لا اختصاص ان الحريم سبب في اختصاصه ما
هو حريم له وبلد ونحوها وليس كذلك ان الحريم ليس سببا للاختصاص بالبلد كما ذكرت فقال وانظار
نسبة اخرى من اسباب الاختصاص بتعريفه وحريمه وفيه نظر كما علمت فالجواب جعلها للظرفية اي
ان الاختصاص الثابت للبلد ونحوها يثبت في حريمها وفي معموله وحريمها عطفها على مقدر بعين المعنى
تقديره واذا حصل الاحياء في الارض بعمارة ثبت الاختصاص فيه وفي حريمها ويدل لما ذكرنا قوله
الجواهر والاختصاص انواع الاول العمارة الى انه قال النوع الثاني ان يكون حريم عمارة محتمي
في العمارة ولا يملك بالاحياء انه لو انخمر ما ان يكون لها اختصاص بمحل المحتطب بدليل ما يجيء قولا
محتطب انه لم يكن بان الحريم وكذا مرعى انه يقتطع الى غير وقوله لبلد حال من

حريم المحتطب

المحتطب والمرعى وكمحتطب ومرعى خبر لمبتدأ محذوف أي وذلك كمحتطب ومرعى يلحق كل غدوا ورواحا أي
ذهابا وإيابا في يوم مع قضاء مصالحه كالانتفاع بالمحتطب والمرعى ونحوه والانتفاع بالتراب والحطب و
للطبخ وما يحتاج إليه لا بحرث الغدو والرواح أن يلحق غدوا ورواحا لتحصيل المطلوب من الغدو والرواح
إلى الرجوع في آخر النهار والمراد بأول النهار ما قبل الزوال وبآخره ما بعد الزوال وما يضيق على وارد
بئر به الحريم لبئر الماشية يعني أن الذي لا يضيق على وارده هو حريم بئر الماشية وأما بئر الزراعة وما
أشبهها فما شأنه الضرر بها بقوله ولا يضر بماء بئر فإنه لا يضر بماء بئر الزراعة هو حريمها فليس لذلك
حد مخصوص بقياس عند مالك وابن القاسم قال ابن القاسم بل ابن شاس أما البئر فليس له حريم محدود
لاختلاف الأرض بالرخاوة والصلابة ولكن حريمها ما لا ضرر معه عليها وهو مقدار ما لا يضر بمائها ولا
يضيق مناخ إبلها ولا مرابض مواشيها عند الورود ولأهل البئر منع من أراد أن يحفر أو يبني بئرا في ذلك الحريم
بعلى نسخة وما يضيق ولا يضر بتمر العقل يكون بيانا لحد الحريم أن يضطرهم حد البئر أي ما لا يضيق على
وارده ولا يضر بمائه وعلى نسخة وما يضيق ويضر بتمر العقل الأول وإثبات الثاني ذكره بيانا لحريم
فلا منافاة بين النسختين وما فيه مصلحة لنخلة يعني أن حريم النخلة هو قدر ما يرى فيه مصلحتها
وهذا بيان لحريمها وما قبله على نسخة ما لا يضيق غاية لحريم كما قبله على نسخة وما يضيق يعني
لا منافاة مواضعة لما هنا ويرجع في ذلك لأهل المعرفة ولا مفهوم للنخلة ولو قال لشجر لكان أشمل وإن
ذكر النخلة لأن أصل الحديث إنما ورد فيها فذكرها تبركا ومطرح تراب ومصب ميزاب لدار يشير بهذا إلى
حريم الدار المحفوفة بالموات وهو أن حريمها ما يرتفق به أهلها من … مطرح فيه ترابها ويسيل فيه
ميزابها ولو قال كميزاب ليشمل مصب المرحاض لكان أشمل ولا تختص محفوفة بأملاك يعني أن الدار المحفوفة
بالأملاك ليس لها حريم خاص بها بل كل واحد من الشركاء ينتفع بالحريم … ما لم يضر بجيرانه
بما أنه يمنع فعوده ولا تختص اختصاصا يمنع من انتفاع الغير وقوله محفوفة جار على مختصر وقوله
بأملاك متعلق بمحفوفة متعلق تختص … ولا تختص المحفوفة بالأملاك بحريم خاص واستلزم ذلك أن
لكل من الجيران الانتفاع بذلك وإنما صرح به بقوله وكل انتفاع لا يضر الآخر المشار إليه بقوله ما
لم يضر بالآخر ولا شافعية كلامه لأن نفي الأخص لا يستلزم نفي الأعم بخلاف العكس وكلام المؤلف
من القسم الأول وبإقطاع الإمام الإقطاع مصدر أقطع الإمام كذا أي ملكه إياه … التصرف فيه إلخ
قال بعض الإقطاع يكون تمليكا وغير تمليك وشرعا … تمليك الإمام جزءا من الأرض … ومعنى
كلام المؤلف أن الاختصاص يكون بإقطاع الإمام لأحد فيملكه فيبيعه ويهبه ويورث عنه وسواء كان

٤

في الفيافي أو من قرية من العمران … قال في التوضيح وليس الإقطاع من الإحياء وإنما هو تمليك مجرد
فله بيعه وهبته ويورث عنه رواه ابن حبيب ابن يحيى عن ابن القاسم اللخمي وهو ظاهر المذهب انتهى وهذا
يشعر بأن الاختصاص الحاصل … بالإحياء لا يوجب ملكه له … حريم البلد
من أن للإمام أن يأذن في إحيائه وبعبارة وليس قول ابن شاس وليس الإقطاع من الإحياء قويا على
المؤلف لأنه في مقام تعديد وجوه الاختصاصات أعم من أن يكون بالإحياء أم لا والمشهور أن إقطاع
الإمام يحتاج لحوز كسائر العطايا ولو أقطعه على أن عليه كل عام كذا عمل به ولا يقطع معمور العنوة
ملكا يعني أن الأرض التي أخذت عنوة كمصر ومكة والشام والعراق كما في الجهاد لا يجوز للإمام أن
يقطع معمورها لأحد ملكا بل إمتاعا والمراد بالمعمور الأرض التي تزرع وبعبارة المراد بالمعمور ما صلح
لزراعة البر ونحوه من عمار الكفار وأما ما لا يصلح لعمارة الحب وليس من عمار الكفار وهو من الموات
وإن صلح لغرس الشجر به وإنما لم يقطع المعمور ملكا لأنه يجري الآن … وقفا وأما معمور غير العنوة
فيقطعه ملكا وإمتاعا ثم إنه يستثنى مما عدا معمور العنوة أرض الصلح فليس للإمام أن يقطع معمورها
ولا مواتها ملكا ولا إمتاعا … معمور العنوة … وبحمى إمام لحاجة … من بلد
عفا … وهذا نوع آخر من أنواع الاختصاص يعني أن الاختصاص يكون بحمى الإمام بشرط أن يكون
محتاجا إليه لما دعت حاجة المسلمين إليه لأجل نفعهم لا لحبس لنفسه ولا لأخرى عند عدم الحاجة وأن يكون
المحمي قليلا لا يضيق على الناس وأن يكون … منابع أهل ذلك الموضع وأن يكون الحمى
لإبقاء فيه ولا غرس وأن يكون ذلك لغزو ونحوه مثل ماشية الصدقة والدواب والغنم … بالبلد
وإعادة الضمير عليها مذكرا باعتبار لفظ البلد وقوله وبحمى إمام أي أو نائبه وأما إن يأذن له في خصوص
بخلاف الإقطاع فإنه إنما يفعله النائب بشرط إذن الإمام له في خصوصه وإن لم يعين من يقطعه له
والفرق أن الإقطاع يحصل به التمليك فلا يوجد من أذن بخلاف الحمى والحمى بالقصر … كما في
المشارق وظاهر كلام صاحب القاموس جواز المد وهو بمعنى المحمي فهو مصدر بمعنى المفعول ونحوه
المباح وتثنيته حميان وحكى الكسائي أنه سمع في تثنيته حموان بالواو والصواب الأول لأنه يائي وأ
صل الحمى عند العرب أن الرئيس منهم كان إذا نزل منزلا مخصبا استعوى كلبا على مكان عال فحيث انتهى
صوته حماه من كل جانب فلا يرعى فيه غيره ويرعى هو مع غيره فيما سواه وأما الحمى الشرعي فهو أن
يحمي الإمام موضعا لا يقع به التضييق على الناس للحاجة العامة لذلك وافتقر لإذن وإن قريبا
… ما يحتاج إليه

زراعة

[illegible]

اللهم صل على الحبيب

يعود على الحمى او على الموات اي على الاحياء والمعنى ان المحيي المسلم يفتقر لاذن الامام بعد ذلك ان كان المكان الذي وقع
فيه الاحياء قريبا من العمران واما الذمي فالمنصوص للمتقدمين انه لا يجوز له الاحياء فيه وقيل يجوز باذن الامام خلافا
لما يوهمه كلام المؤلف فان تعدى المسلم واحيا بغير اذنه فان الامام يخير فيه فان شاء امضاه وان شاء جعله
متعديا فيعطيه قيمة ما بناه او غرسه او زرعه مقلوعا ويثبته للمسلمين او يعطيه لغيره ولا غرم عليه فيما مضى
وكان وجهه ان اصله مباح فان كان المكان الذي يقع الاحياء فيه بعيدا من العمران فان المحيي لا يفتقر في
احيائه فيه لاذن ولو كان ذميا حيث كان الموضع المحيي بغير جزيرة العرب المتقدم تفسيرها في باب الجزية لقوله
عليه السلام لا يبقى دينان بجزيرة العرب وفي رواية عيسى هي مكة والمدينة واليمن وما والاها قال الباجي
دينار ماخوذة من الجزر الذي هو القطع ومنه الجزار لقطعه الحيوان سميت بذلك لانقطاع الماء عن وسطها
الى اجنابها لان البحر محيط بها من جهاتها الثلاثة التي هي المغرب والجنوب والمشرق ففي مغربها جدة
والقلزم وفي جنوبها بحر الهند وفي مشرقها خليج عمان والبحرين والبصرة وارض فارس والشام وفي قول
المؤلف واستثنى بعد ابن غازي للموات لان المحرث عنه ولم يجر له احياء لانه ليس مذكورا واما الاحياء
بما هو به لان الاحياء فهو مستثنى مخرج وجعله على حذف مضاف اي احياء الموات للقرينة ازالة عليه لان
اسباب مفقودة للاحياء ومولد وان مطلقا يتعين كون الواو للحال لا للمبالغة لما يقتضي ان المحيي بعد اذن
الامام في القريب وقد علمت ما فيه ولما فرغ من الكلام على بيان ما يفتقر للاحياء وذكر عياض انه يحصل بامور
امور منها سبعة متفق عليها وثلاثة مختلف فيها بين المؤلف ذلك وذكر جميعها عاطفا بعضها على
بعض وكل واحد من السبعة مجرور بالباء وما عطف عليه بغيرها فجعل مع ما قبله شيئا واحدا وذكر الثلاثة
المختلف فيها في حواليها بالافعال **والاحياء بتفجير ماء وباخراجه وببناء وبغرس وبحرث وتحريك ارض وبقطع
شجر بها وبكسر حجرها وتسويتها لا بتحويط ورعي كلا وحفر بئر ماشية** يعني انه اذا فجر الماء ان بان حفر
بئرا او شق عينا فان ذلك يكون احياء للبئر وللارض التي تزرع عليها وكذلك يكون الاحياء باخراج الماء اي
ازالته عنها لا باخراجه منها والا ابطل ما قبله وانظر لم لم يقل المؤلف وهو بتفجير ماء وكذلك يكون الا
حياء ببناء فيها وكذلك يكون الاحياء بغرس فيها ولهائم؟ شعر لكان ابناء والغرس تعظيم المحوطة الا وفي
الجزائر اشتراك العطف وكذلك يكون الاحياء بحرث الارض مع تحريكها الحرث الشق والتحريك التقليب
وانما لم يستغن بالتحريك عن الحرث وان كان التحريك اعم لان الحرث هو الواقع في عباراتهم فيتعين على التجرد
للاشارة الى ان هذا الحكم ليس خاصا بالحرث ولو اقتصر على التحريك ورد عليه انه غير الواقع في عباراتهم
وفي كلامهم تنقيح انه لا زرع وحرث من غير تحريك ارض لا يكون احياء وان اختص به صاحبه وكذلك يكون

الاحياء

الاحياء بقطع شجر الارض ونحو فانك وبازالته شجر لكان اشمل ليشمل ما هو فيه وكذلك يكون الاحياء بكسر احجار
الارض مع تسويتها وبهذا تم تعريفه الاحياء واما تحويطه الارض وبحرسه بالتحجير ورعي كلاها وازالة الشوك
ونحوه عنها وحفر بئر ماشية فيها لا يكون احياء للارض التي وقع فيها ذلك وانظر لو فعل في الارض هذه
الامور جميعا هل يكون احياء لانه لا يلزم من كون كل واحد لا يحصل به احياء ان يكون مجموعها كذلك لفقوة
الهيئة المجتمعة عن حالة الانفراد كما هو ظاهر كلامهم او لا **وجاز بمسجد سكنى لرجل تجرد للعبادة** يعني انه
يجوز لرجل ان يسكن في المسجد لاجل تجرده للعبادة من قيام الليل وتعليم علم وتعلمه وخرج بذلك المرأة واما
الغير المتجرد للعبادة لانه تغيير للمسجد عما حبس له وصرح بعض بالكراهة مع عدم التجرد وبالحرمة بالنسبة
للمرأة وان تجردت للعبادة لانها تحيض ولانها قد يشتهيها احد من اهل المسجد فتقلب العبادة معصية
لان كل ما افضى له لا فعله **وعقد نكاح وقضاء دين وقتل عقرب ونوم بقائلة وتضييف بمسجد بادية وانائه
لبول ان خاف سبعا** يعني انه يجوز عقد النكاح اي مجرد ايجاب وقبول بل هو مستحب وكذلك يجوز قضاء
الدين الشرعي في المسجد على غير وجه التجر والصرف والا كره وكذلك يجوز قتل العقرب في المسجد ارادته
ام لا وشبهها الفار والثعبان وما اشبه ذلك وكذلك يجوز النوم في القائلة للمسافر وللمقيم في مسجد
البادية وكذلك يجوز للانسان ان ينزل في المساجد التي بالبادية الضيفان ويطعمهم الطعام قال مالك
وذلك شان تلك المساجد قال ابن رشد في هذا ما يدل على ان الغرباء الذين لا يجدون ماوى يجوز لهم ان ياووا
الى المساجد ويبيتوا فيها وياكلوا فيها ما اشبه التمر من الطعام الجاف اكم يغفوا له بمسجد البادية
راجع لها ويجعل الماء العذب في المساجد وكان في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم وكذلك يجوز للمجاور
اي المقيم في المسجد ان يتخذ اناء يبول او يتغوط فيه اذا علم انه اذا خرج منه في الليل لاجل البول او
غيره يعترضه السباع او نحوه او غيره وفي بعض النسخ سبعا مثل خروجه اذ بالقافة قول العرش ان هذا
مستثنى من قاعدة حرمة المكث بالنجس بالمسجد للضرورة وظاهره سواء كان الاناء مما يرشح كالفخار
او لا كالزجاج وظاهره وان لم يكن ساكنا فيه كما دل عليه كلام ابن رشد **كمنزل تحته ومنع عكسه**
اي التشبيه في الجواز والمعنى انه يجوز للانسان ان يتخذ له بيتا تحت المسجد ولا يجوز له ان يتخذ بيتا
فوقه لان ما فوق المسجد له حرمة المسجد وهذا في مسجد اعلى ما تاخر عن مسجديته بان بنى مسجدا
ابتداء ثم احدث السكنى فوقه وما في باب الاجارة وسكنى فوقه انه مكروه في مسجد اعلاه
تابع على مسجديته **كاخراج ريح ومكث بنجس** التشبيه في المنع والمعنى انه لا يجوز اخراج
الريح في المسجد بعدا فسا او غيره ولا يجوز جلب الريح فيه وان كان تحليا لحرمة المسجد والملائكة

جل

ومالك لا يجوز اختيار الغير الصحيح
ولا فرن يكون الاصطراب
وقال ابن العربي اذا عفو
لوجه وحكاه عياض
له ادخالها في المسجد
كلاف؟

تنزل؟

جزيرة العرب مكة والمدينة
واليمن وما والاها هي سادة

ابن وأما خروج الريح فيه علته فانه لا يحرم فيما خراج تعمد الخروج فكطلاع الحوائج عن قطع النجس وكذلك يمنع
على الانسان ان يمكث في المسجد بنجس البعير غير المعفو عنه لتنزيه المسجد عن ذلك وظاهره انه لا يكفي ستر النجس
بطاهر ونحوه فيه خلافا لما وقع لابن عرفة من الاكتفاء بذلك وعلى الخلاف فيه وضع النعال في موضع طاهر بكمه
ويغطيه ونحوه ومحل ان المرور بالنجس فهو ممنوع وليس كذلك بل هو ممنوع ايضا كما يعين كما مر في تكميل التغيير
وأفاد ابن الحاجب من المدونة في كتاب اللعان والمتنجس كالنجس والمراد بالمتنجس المتنجس بعين النجاسة ولا
اثرا لعينها ونفي حكمها فلا يمنع المكث به فيه كما استظهره الشيخ كريم الدين البرموني وكره ان يبصق بارض يعني انه
يكره للانسان ان يبصق بارض المسجد غير المحصب فان فعل ذلك فانه يكره له ان يحكه بعد ذلك بارض المسجد ولو
الحرث كما رواه ذهبا فخوفه وحكه مغطوما على ان يبصق معفو فيه المتغير اعني بارضه ان حكه بارضه
ويحتمل ان يكون منتا ثانيا والحكم انه اذا وقع ونزل ان يحكه ونسخة حلولو وبحكه وهي بعبارة ابن الحاجب
وابن شاس ومعنى صريحة في ذلك وتعليم صبي وبيع وشراء وسل سيف وانشاد ضالة وهتف بميت ورفع صوت
كرفعه بعلم ووقد نار ودخول كخيل لنقل وفرش او متكإ يعني انه يكره تعليم الصبيان في المسجد وانما او غيره
حيث كانوا لا يعبثون ويكفون اذا نهوا وان حرم او حكاه المنجور وكذلك يكره البيع والشراء في المسجد حيث
كان فيه تقليب ونظر للمبيع وأما مجرد العقد فهو جائز ولا فرق بين البيع الزوائد والمناسبة كما هو يوجد بنصه لتعليم
الغزوات في المسجد كبيرا او صغيرا لا يعبث ويكف اذا نهي وقيل بعضهم كراهة البيع والشراء بما اذا لم يكن سمسار
والأخرج وظاهر كلام المؤلف ان البيع والشراء لا كراهة فيه لانه مغفور ما رغب فيه واراد المؤلف با
لبيع الايجاب وبالشراء القبول وأما الكتب بالبيع على الشراء فلانه لا لازم وكذلك يكره سل السيف والنبل
في المسجد بالتقليب او القطع الحاجة لا للاخافة والحرم ابن رشد لا يسل في المسجد سيفا وروى ابن حبيب
لا يبرى في المسجد نبل ولا تنثر فيه النبل ولا يمنع فيه القابلة قاله ابن حبيب معنى تنثر النبل اذا رماها على
الظفر ليعلم مستقيمها من معوجها وكذلك يكره انشاد الضالة في المسجد اي طلب المعرفة ربها وكذلك
نشدها اي طلب ربها لها وكذلك يكره في المسجد الهتف بالميت وعلى بابه كما مر في الجنائز عند قوله
ونداء به بمسجد او بابه بان يقول اخوكم فلان قد مات بصوت يجهر به وأقله في المسجد بصوت خفي فجائز
كما قاله المنائلة لانه لا يخلو بصوت خفي مما اشتهر التصليح اي الاعلام بموته ان رفع الصوت
بذلك في المسجد او بابه وكذلك يكره في المسجد رفع الصوت كما انه يكره رفع الصوت بالعلم في المسجد
وعن قال مالك ما للعلم ورفع الصوت اللهم الا ان يكون الرفع لاجل التبليغ ويستثنى من
كراهة رفع الصوت في المسجد التلبية بمسجد مكة ومنى ورفع صوت المرابط بالتكبير ونحو ذلك انظر

الشوار

الشوار وكذلك يكره وقيد النار في المسجد ما لم يكن لتبخير فيها او للاستصباح والرمي والعمل بنفسه والوقود بالزاد
بعد العشاء لانه حرمه حلب ونحوه وفي الغرباء وغيره قال الناس والحجارة ونسخة حلولو او وقود
وكذلك يكره دخول الخيل والبغال والحمير في المسجد لاجل نقل حجارة او غيرها منه او اليه خوف ان تبرا فيه
وكذلك ما يكره باستاب دخول الابل والبقر لكونها ... لانه عليها التشاع لها على بعض المسجد
اما ان دخول لغير النقل فلا يجوز وان كان بغلة ظاهرة لانه استعمال في غير ما حبست له وكذلك يكره
للانسان ان يتخذ في المسجد فرشا يجلس عليها لان ذلك ينافي الخشوع والتواضع في المسجد وكان مالك
يوسع في اتخاذ المصليات والخمرة في المسجد وروى ابن حبيب عن مالك لا بأس ان يتوضأ من داخل والحصباء
بالخمر والمصليات ونحوها ونحوهما مفوضة او جرش او متكأ من جهة على عطفه على نائب فاعل كره
وأما الوضوء في المسجد فمكروه وقيل جائز ما لم يكن اعضاؤه متنجسة والاحرم ويجوز غسل المسجد من
غير اوساخ النظافة ولما جرت عادة الناس من شيوخ المذهب انهم يعتنون الاحياء بالكلام على البيع
واقسامه وعلى الابار والعيون من الكلام وما اشبه ذلك تبعهم المؤلف وبدا بالكلام على اقسام البيع
فقال ولذي ماجل وبير ومرسال مطر كماء بملكه منعه وبيعه يعني ان صاحب الماجل يبيع الجميع وهو
الصهريج ونحوه مما يجعل لخزن الماء وان صاحب البير وان صاحب مرسال المطر وهو مكان جريانه وارضا
جب الماء المملوك له منع ذلك من الغير وله بيعه من شاء على المشهور الا انه يستحب له ان لا يمنع الشرب من
الغير او الكثير يكون في ارضه من اخر من الماء من حبسه فيعاله ومن صنع البالغة وهي غير شرطه فلو قال لو
شأن ليكون من باب احب كتاب نصبه شرح المتوكل ولو ان صاحب ارسال مطر وهو محل ماء المطر من
ارضه الخاصة به يملك او منفعته وانما جمع من البير والماجل الشارة الى انه لا فرق بين ما ينقص بالاغتراف
ولا يخلفه غيره او يخلفه غيره كالبير وقوله كماء يملكه اي في اناء كجرة او قربة او قصعة او نحو ذلك
بهوا اعم مما قبله وجمع بين محل التغاير بين المشبه والمشبه به وقوله وقوله ما جل في خبر مقدم وقوله منعه
وبيعه مبتدأ مؤخر الا من خيف عليه ولا ثمن معه تقرير ان صاحب الماء له منعه وبيعه لمن شاء هذا الحكم
الا من خيف عليه الهلاك او المرض الشديد لو ترك واحتبس وأما من بغير لانه لا يجوز له
ان يمنعه من ذلك الماء لوجوب المواساة وقوله الا اذا اخيف عليه كان او لم يحصل العطش او غيره
والكلام في الماء الفاضل عن حاجته ولو لم يكن له ثمن وان الحال انه لا ثمن معه موجود فانه يأخذه
مجانا ولو كان مليا ببلده ولا يرجع عليه به وقوله وان وجد بالثمن راجع للمنوع وإلا من لا ثمن معه او مفهومه
انه لو كان معه ثمن موجود حين الضرورة لرجع عليه بعد ولا يأخذه بالثمن على ما رجحه ابن يونس انه يعطي فيه

لانه بصيغة الامر والمتبادر وعبارة ابن يونس ان هذا نص المدونة ليس الا وليس مما لا ما يخالفه الا وهو [illegible]

وان رجح فان ابن يونس رجح الاخذ بالثمن كذا معناه ذلك وهو مقتضى كلامه في توضيحه وفي تهذيبه غير عزوه
وان رجح بالثمن ولكن ان يكون فايرته بالنسبة لما بعده وهو مفهوم المؤلف كغيرهم من زرع خيف على زرع جاره
بهدم بئره واخذ بثمن واجبر عليه والمعنى ان من له بئر ينتفع منها زرعه فيفضل عن سقي زرعه فضلة والماء
وله جار له زرع انشاه على اصل ماء وانهدمت بئر زرعه وخيف عليه الهلاك من العطش وشرع في اصلاح بئره
فانه يجبر على اعطاء الفضل بالثمن او دونه على ما رجحه ابن يونس فان الخرج شهده في هذه الشروط فلا يجبر على
دفع الفضلة بان كان زرع الجار لا على اصل ماء لانه غرر زرعه لنفسه او لم تنهدم بئره او لم يشرع في اصلاحها
فان خيف على زرع جاره صفة لما هو صوابها المعزو وان زرعه مع جاره ثم لما حرف ان يالطام من موضع المنص
وقوله تهدم بئره متعلق بخيف او انه سببية فان هدم البئر سبب للخوف على الزرع وقوله بئره ان بئر الزرع
ويستفاد من هذا التعبير ان الزرع على اصل ماء فالتشبيه على هذا في عدم المنع عن الماء وفي الاخذ التمس
او دونه مع جاره على ما رجحه ابن يونس لكنه ضعيفا لان ظاهر المدونة في مسئلة الزرع لا فرق بها سواء وجد
معه ام لا بخلاف وخيف عليه الهلاك وانعزوا ان الغالب في المساواة انه مختار بسبب التبع بخلاف من
انهدمت بئره كفضل بئر ماشية بصحراء هدرا ان لم يبن الملكية التشبيه في الجبر والمعنوان من حفر بئرا في ارضه ابا
حيث في غير ملكه لماشية وفضل منها فضلة فليس له ان يمنع ذلك عن اهله ازاره ويا خذ بالثمن وهو واد
بالهدرو ولا يجوز له بيعه ولا هبته ولا يورث عنه هذا حيث لم يبين الملكية فان بينها حين الحفر فله ان يمنع
الناس عنها ومعنى بيان الملكية ان يقيم بينة تشهد له انه بناها لنفسه ام وانما لم يجعل التشبيه تاما
ليفيد ان الجبر انما هو للمعظم والزرع ان انهدمت بئره مع انه عام والفائدة فضل بئر الزرع لكاحبه
منعه وبيعه بخلاف فضل بئر الماشية حيث لم يبين الملكية فانه ليس له منع فضلها وبيعه لا من حفر بئر
الماشية نيته في حفرها لنفسه ان يكون له فضلها تبعه واشار في بئر الزرع نيته ان يكون له جميع
مائها والكلام في منع فضل الماء وعدمه فلا ينافي ان حفر بئر الماشية له يكون احيا لتلك الارض كما مر
وبدئ بمسافر وله عارية ان له ان جاهد بنفسه انه اذا اجتمع على ماء فضل عن ربه مستحقون والماء لا يكفي
جاني بئر ابن السبيل وجوبا وسواء غنيا او فقيرا لانه فات اهل لم يتجهز ما لكراه والمساف وعلى طالب الماء
عارية الالة كالحبل والدلو والحوض وما يحتاج اليه حتى يروى ثم بالاهل الماء بعد ذلك حتى يروى مع
وله عارية الدابة عليه وان رجع النفع في ذلك للمساف في يتجه بجعل المقام بنفس على هذا لم يجعل الالة
الا جارية وان فيا خذا اجرة ويتبعه بها ان لم توجد معه ثم دابته ربها بجميع الري ان كان الدواب يفرض
على حسب تقديم الادميين فيقدم رب دابة البير ثم دابة المسافر ثم دابة الحاضر بجميع الري حيث كان

في الماء فضلة فالتقديم في ربها يعود على البئر والنفع في جميع لا في الغاية ومن بعض الشيخ بالدابة انه بول انتهى
من قوله بمسافر ثم مواشي ربه ثم مواشي المسافر ثم مواشي الحاضر ولم يخرج المؤلف بدابة المسافر والحاضر
اكتفاء بما ذكر في اربابها وسكوته في المدونة عن ماشية المسافر اعتنى واقتصر بان الغالب ان المسافر لا ماشية
له وانما اخر مواشي المسافر عن دوابه لعلة ان الدواب اذا احتيج له لا تزكى ولا تؤكل بخلاف المواشي
وقوله بجميع الري بعد لغو متعلق بيقدم ولا تعلق بمسافر ومعنى بعد فيه اي كل من قدمنا تقدمه بجميع الري
يفيد ان الحكم اذا قل وان كان مقصودا وان اخرا به لا يؤدى الى ان الا قل غير مقصود وليس كذلك لان البئر
والتقديم لا بد منها فهذا مقصود فلا حاجة لما قاله ابن غ ومن فاقد نظر لمن تامله وان لم يفصل الجهد نفع
انه ان لم يكن في ماء بئر الماشية فضل على اربابها وكان بتقديم اربابها يحصل الجهد لغيرهم وبتقديم غيرهم عليهم
لا يحصل الجهد لهم او عكس ذلك فانه يبدا بمن يحصل له الجهد بتقديم غيره عليه ومثل ذلك اذا كان يحصل بتقديم
رب الماء على غيره كثرة الجهد لغيره ولا يحصل بتقديم غيره عليه كثرة الجهد عليه له بل جهد غير كثير او العكس
فانه يقدم من يحصل له كثرة الجهد بتقديم غيره عليه وهذا مستفاد من كلام المغرمات فان كان يحصل من
تقديمه على غيره الجهد لغيره كما يحصل بتقديم غير رب الماء على رب الجهد له والحاصل ان مستويهما تساو
وان لم يقدم رب الماء فهو كان ذكر من ابن ناجي وصاحب المغرمات وقد ذكر ما كلامه والفهم ما انقاه وهي
كلام المؤلف احتمال لا اخر معتبر ان النظر في الكيم وان سال مطر بمباح سقى الاعلى ان تقدم للكعب يعني ان الماء
اذا سال بمكان مباح ومثله غير مملوك جاز ان الاعلى وهو الذي يقرب من الماء يبدا بالسقي لزرعه او نجمه حتى
يبلغ الماء الى الكعبين وهذا ان تقدم احياء الاعلى على غيره انه او كان احياؤهم معا فان كان الاسفل
هو المتقدم في الاحيا فانه يقدم في السقي على الاعلى حيث خشي على الاسفل الهلاك وان تقدم الاعلى احيا
في الاعلى خيا على الاسفل فلو قال المؤلف ان تقدم او تساوى كان اخصر ما لم يخف على الاسفل الهلاك
لا في المراد لاكن هذا التفصيل في المفهوم والمفهوم اذا كان فيه تفصيل لا يعترض به واحترز بالمكان
المباح فان سال المطر بمكان مملوك فان صاحبه له منعه من غيره كما مر وامر بالتسوية وان لم يكن لمعا بالعين
يعني ان الاعلى اذا انعرج في الاحياء على ما في على غيره فانه يؤمر بتسوية ارضه ان كان يمكنه ذلك بل ان كان
على صفته واحد فاو لم يمكنه ذلك وكان السقي في الاعلى لا يبلغ الكعبين حتى يكون في الاسفل الكثر منه
فانه يسقي كل جهة على حدتها ويصير الحايط الواحد الذي هو غير متساوي كحايطين يقدم على غيره
بعتير فيسقي الاعلى ثم الاسفل قوله وان قسم عليه بذلك وقوله وان راجع للغير المغرور وكانه
قال وامر بالتسوية ان امكن الى وان لم يكن التسوية وان خرج بعد الغير الا ان الامر بالتسوية يستلزم ان

لا يسوغ له ان وهي ممكنة **وقسم للمتقابلين** يعني انه جنان الفرع اذا كانت متقابلة للماء الذي ضال في الارض

المباحة فان ذلك يقسم بينهم ولا يتقدم واحد منهم على غيره بل يقسم فيه سواء قال سحنون فان كان في

الجنانات متقابلين فيما حكمه ان يكون الاعلى فالاعلى قسم الماء بينهم وان كان بعضها اسفل من بعض

الاعلى حكم المقابل الاعلى بحكم الاعلى والمقابل الاسفل بحكم الاسفل فعنونه للمتقابلين اي في الجهة وفي العلو

السوية او المساحة تعرفها فيه بعضهم ولهما بحسب تساويا في الاحياء او تقدم احدهما الآخر وهو كذلك

وقوله **كالنيل** تشبيه في ما المطر في جميع ما تقدم من سقي الاعلى ان تقدم في الاحياء **وان ملك اولا قسم**

بقلد او غيره انه وان ملك الماء اولا بان اجتمع جماعة في اجرائه اي ارضهم فانه لا ترتيب فيه لا على على الا

تسعل لانهم قد ملكوا الماء قبل وهو بينهم على ارضهم بحسب اعمالهم ويجب ذلك العمل يقسم الماء بينهم بقدر

او غيره وهو القلد عرفه عياض وابن راشد بالخط وهي ابتر المجرية لارض في الخط ولو بعت الماء

الا انهم شركة ثم قسمت بغير شركتهم في الماء فيما ذلك على قيمة الارض حين قسمها والاجر حينئذ

لا يرضاه المراد منه فان **قلت** لم اعتبر الخط من حين ابتداء الجري حيث قسمت الارض بغير شركتهم

في الماء والعادة غير ذلك من حين وصول الماء اليه **قلت** لانه اذا وقع القسم بغير شركتهم في

الماء فانه يعدل على اقلهم نصيبا بالقيمة من اعتبر في التعديل ضرب الماء وبعض يخلافه فما اذا كان القسم

قبل الشركة في الماء او لم يكن بينهم شركة في الارض ابن عرفة الخلوة استعمال الفقهاء عبارة عن الآلة التي

يتوصل بها لاعطاء كل ذي حق حقه من الماء من غير نقص ولا زيادة اهـ وعليه فقول المؤلف او غيره مما

يتوصل به الى ذلك مشتركا ومن ذلك القاعات الرملية لانك الآن تعرف اختلاف الجري وقلته فان

جريه عند كثرته اقوى وجريه عند قلته فيرجع لاهل المعرفة في ذلك فاذا قالوا ان جريه عند كثرته خمس

درج تعدل جريه عند قلته ثمان درج عمل بذلك ومن ذلك جريه بالليل فانه اكثر من جريه بالنهار كما يعتبر

كلام ابن عرفة قال انه يقسم ماء الليل وحده وماء النهار وحده **واقرع للتشاح في السبق** يعني ان

الشركاء اذا تنازعوا في التبدئة بان قال كل واحد منهم انا ابدأ في زرعي او نخلي او لا جابته يقرع

بينهم فمن خرج سهمه قدم على غيره وحده الماء كله حتى يروى ثم الذي يليه كذلك الى آخرهم

وصفة القرعة ان يجعل اوراق بعدد الشركاء ويكتب في كل ورقة اسم واحد من الشركاء ثم يعطى

الاوراق واحدا واحدا لكل من خرج اسمه في الورقة الاولى بدئ به ثم من خرج اسمه في الورقة

الثانية ثانيا وهكذا **ولا يمنع صيد سمك وان من ملكه وهل في ارض العنوة فقط او الا ان يصيد المالك تأويلان** يعني انه من ملك منفعة ارض فيها كان يملك رقبتها او المنفعة فقط وحظر بها سمك فانه

لا يجوز

لا يجوز له ان يمنع من يصيد منه لان السمك لا يجوز بيعه في البحر ولان الماء لما كان غير مملوك والصيد ايضا

غير مملوك كان كماء المباحات في سبق له فهو احق به وسواء طرحها صاحب الارض فتوالدت او جرها

الماء اليه تلك الارض واما السمك الذي في الاودية والانهار التي ليست مملوكة لاحد فانه لا يجوز لاحد ان

يمنع من يصيد منها بلا خلاف وقال عبد منع الصيد في ارض العنوة فقط حمله المالك اي لا ارض العنوة

في الحقيقة لا تملك وانما هي ارض خراج او امتاع واما المملوكة حقيقة فله المنع او عدم المنع

مطلقا الا ان يريد المالك الصيد بنفسه فله المنع فالتأويل الثاني مطوي في كلامه وقوله وان ملكه

ما قبل المبالغة لانه يتوهم منعه انه لا يمنع مستحق ماء صيد سمك في ارضه لا يجوز له المنع والامهات لا احب

يحملها الشيوخ على المنع وان كان ظاهر الكراهة هكذا قال ابو الحسن على المدونة وبعضهم ان قلت

قوله وان ملكه ثابت في قوله وهل في ارض العنوة اذ هي لا تملك ويجاب بان المراد ما يشمل ملك الذات

وملك المنفعة وارض العنوة تملك منفعتها والمذهب انه لا يمنع صيد السمك وان من ملك الارض

العنوة وغيرها طرحت فتوالدت او جرها الماء اليه بصورة واحدة وهي ما اذا كان الماء في ملكه

ويضر به الصيد بان يطلع الناظر على حريمه او يفسد زرعه ونحو ذلك والتأويلان ضعيفان **وكلأ**

بفحص وعفا لم يكتنفه زرعه بخلاف مرجه وحماه كما سنوا معطوفا على صيد والمعنى انه لا يجوز

للشخص ان يمنع من رعي الكلأ وهو الذي ينبت في المرعى من غير زرع وهو الذي يكون في فحصه والفحص

هي الارض التي ترك ربها زرعها استغناء عنها وقال عياض الكلأ مقصور مهموز العشب وما

تنبته الارض مما تأكله المواشي وكذا لا يجوز له ان يمنع من رعي الكلأ الذي في الارض العافية والعفا

هي التي اعتيت من الزراعة قبل البوار ومحل عدم المنع فيما ذكر ما لم يكتنفه زرعه اما اذا كان ذلك

مكتنفا بزرعه بحيث يكون عليه ضرر في تخلص الناس اليه بمواشيهم فله منعهم وايضا فلا يلجأ الى

يمنع من رعيه واما الكلأ الذي في مرجه وفي حماه فله ان يمنعه ويبيعه لمن شاء والمرج والحمى هي الارض

التي تركها صاحبها لاجل رعي ماشيتها ولمن باب له المنع من رعي الكلأ في الارض التي حظر عليها وبعا

الارض اشتغالا قوله ومرجه لا محل له لان الافصاح الثالثة مرج لان المرج محل رعي الدواب فكما

حماه **فصل** ذكر فيه الوقف وما يتعلق به واعقبه لما قبله للكون العين فيهما بغير عوض

يريد في المنتهى للواقف والحيي للارض وقال في التنبيه الوقف مصدر وقفت الارض وغيرها اوقفها

هذه هي اللغة الفصيحة المشهورة واوقف مما اختص به المسلمون قال الطامعي لم تحبس اهل

الجاهلية فيما علمت وانما حبس اهل الاسلام وسهر ومعاملة العرب وقفه وحبسا انّ العين

لا يمنع صيد سمك وان ملكه وكذا ينبغي ان يمنع الفاعل فانها على يقين مستحق لما ليم قوله وان في ملكه اي ولا يمنع

مجتمعة اهـ وهذا من غريب حقيقة العرف فقد قال الوقف مصدرا اعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازما بقاؤه
في ملك معطيه ولو تقديرا فيخرج عطية الذوات والعارية والعمرى والعبد المخدم حياته يموت قبل
موت سيده لعدم لزوم بقائه في ملك معطيه ويجوز بيعه برضاه مع معطاه واخذ ما اعطيت منفعته
مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرا الخ المراد منه فتقرر ان بعضهم يعبر بالحبس وبعضهم
يعبر بالوقف وهو عندهم اقوى في التحبيس وهي في اللغة لفظان مترادفان والحبس يطلق على ما وقف
ويطلق على المصدر وهو الاعطاء ومن ذكر الشيخ على عادته الجزء فقوله مصدرا منصوب على نزع الخافض وقوله
منفعة يخرج به اعطاء ذات كالهبة وقوله شيء ولم يقل منفعة مال او متمول لان الشيء اعم لانه راى
تحبيس ما لا يصح بيعه مع بقاء ملكه ونحو ذلك يخرج الشيء بالمتمول وقوله ولو تقديرا يحتمل ولو كان الملك
تقديرا كقوله ان ملكت دار فلان فهي حبس ويحتمل ولو كان الاعطاء تقديرا كقوله داري حبس على
من سيكون وعلى هذا فالمراد بالتقدير التعليق واركان الوقف اربعة الفعل الموقوف والصيغة والواقف
فقط والموقوف عليه فالمؤلف اشار الى الموقوف عليه بقوله فيما يأتي على اهل التمليك والى الصيغة
بقوله بحبست الخ والى الواقف وعكس في الهبة من ذكر الواهب والى الموهوب بما الشيء
يوخذ مما ذكره هنا لما جاء من الباب واخر بل ساير ابواب التبرعات كذلك واشار هنا الى الفعل الموقوف
بقوله (صح وقف مملوك) يعني ان الشيء المملوك يصح وقفه ويلزم ولو لم يحكم به حاكم واراد بالمملوك ما تملك
ذاته وان لم يجز بيعه كجلد الاضحية وكلب الصيد ونحو ذلك وقفها ابن عرفة ويدخل في المملوك العقار والمنقول
والمثلي والحيوان والصحة في العقود ترتب اثار الشيء عليه وعبر بصح دون جاز لاجل المخرجات ان
نية او نحو ذلك ووقف ملك الغير وعتقه وصدقته باطل ولو اجازه المالك وصح وقف
المشاع ان كان مما يقبل القسم ويجبر الواقف عليها ان اراد الشريك واستشكل بان القسمة بيع وبيع
الوقف لا يجوز واجيب بان الواقف لما علم ان للشريك القسم مكنه اذن فيه وان كان مما لا
يقبل القسم فهل يصح ام لا قولان مرجحان وعلى الصحة يجبر الواقف على البيع ان اراد الشريك
ويجعل الثمن في مثله وهل يجبر ام لا قولان واشار المؤلف بقوله (وان باجرة) الى صحة وقف المنفعة لمن
ملك الذات وان كان الملك باجرة واشار الملك للذات لملك منافعها فقوله مملوكا اعم من كونه
ذاتا او منفعة وهذا ما لم تكن منفعة حبس لتعلق الحبس به وما تعلق الحبس به لا يحبس كالغلات
وانظاعه ان المراد مملوكا لم يتعلق به حق لغيره (ولو حيوانا ورقيقا) هذا مبالغة
في المملوك الذي وقفه يصح ويلزم اي ولو كان المملوك حيوانا ناطقا او صامتا وعطف الرقيق على الحيوان

خ
نادر

ل

من عطف الخاص على العام فقد اعطيه بالحوالة ويوقف الثياب كما قاله ابن القاسم (كعبد على مرضى
لم يقصد ضرره) يعني انه يصح وقف العبد المملوك لخدمة المرضى بشرط ان لا يقصد سيده ضرره بوقفه عليهم
اما ان قصد ذلك فانه لا يصح وقفه فيقصد الضرر بكونه على المرضى لا باحرامه العتق لان هذا لا يخفى
يكون الوقف على المرضى ومثل العبد الامة ولا يصح الامة المملوكة لا منافع للغير لا يجوز وقفها كالمستعارة
كالمستعارة والمرهونة ونحوها (وفي وقف كطعام تردد) يعني ان المثلي كان طعاما او نقدا هل يصح
وقفه ام لا فيه تردد فقيل يقول بالجواز كالحنطة ونحوها اذا وقفت للسلف لانها تحول اعيانها
ورد بدله ما انتفع به بمنزلة دوام العين وهذا في المدونة وقال ابن الحاجب وابن شاس لا يجوز وقف
ذلك لان منفعته في استهلاكه والموقوف انما ينتفع به مع بقاء عينه ومحل التردد اذا وقف لينتفع به ويرد
بدله واما على ان ينتفع به مع بقاء عينه فهو باطل باتفاق ثم ان المذهب جواز وقف ما لا يعرف بعينه كالطعام
الطعام والدنانير والدراهم كما يفيده كلام الشامل فانه بعدما حكى القول بالجواز حكى القول بالكراهة
ثم القول بالمنع اضعف الاقوال وقول التتائي في باب الزكاة وقد كتبنا ونقل الشاه
(على اهل التملك) يشير بهذا الى ان الموقوف عليه يشترط فيه ان يكون اهلا للتملك حكما كالمسجد او حسا
كالادمي ونحوه قال ابن عرفة المحبس عليه ما جاز صرف منفعة الحبس له او فيه وقوله على اهل التملك
هو الموقوف عليه وبقوله الموضع بالملك والواقف يتصف بالتمليك وفي بعض النسخ كذلك وهي
صحيحة تتعدى الى على اهل التمليك وكلام المؤلف يشمل الموجود والمعدوم كالاعقاب ويشمل العاقل وغيره
والمسلم والكافر ويفهم منه (كمن سيولد) مثال لغير الاهل المذكور ابن حارث اذا لم يوجد لم يكن الوقفية لا
الوقف غير لازم قبل الولادة وانه لا كالذي في الصحة (وذمي) عطف على من حصول الكلام اذ منهم من لا
مثله وليس مختصا بما على اهل الذمة وكذلك يصح الوقف على الذمي قريبا كان او اجنبيا لان الوقف عليه
وفي الصدقة عليه اجر وكذلك تصح الوصية للذمي والمراد بالذمي ما عدا الحربي فيدخل ما كان تحت ذمتنا
اجم ان يكون له كتاب ام لا (وان لم تظهر قربة) يعني ان الوقف يصح وان لم تظهر فيه قربة لان الوقف من باب العطايا
والهبات لا من باب الصدقات ولهذا يصح الوقف على الغني والفقير فهو بمنزلة الصدقة وبعضهم دون
طاعة لان القربة لا يشترط فيها نية تتعلق بالطاعة وكلامه لا قربة فيه ومعرفة المتقرب اليه واعلم
ان النص المشهور بالقربة كما هو ظاهر العبارة وان ما ظاهر القربة حاصلة بالوقف مطلقا ومن
الظرفة فهو راجع لظاهر الباب كما اقتضاه حال النص ما يرى منه انه يمكن كالوقف على اغنياء اهل
الذمة او على اغنياء اهل الاسلام او على من حاجة فيما عدا ما ذكر (او تشترط تسليم غلته

ومنافع ينتفع بها هذا معطوف على عبد به لم تظهر قربة اي على من حول الحج العباد المعنى اذا بانع عليه ح ولو
قال او المتمه تسليم غلته ومنافعه لكان الظاهر بيان المراد وفي المعنى انه يصح ولو شرط الوافع على الناظر
انه الذي يقبض الغلة ويصرفها في مصارفها الشرعية المطابقة لشرطه لان قبض الغلة لا يبطل حوز الوقف
وبعضهم يصرفها انه لو كان تيا كلها لا يكون الحكم كذلك فيبطل الشرط ويصح الوقف كذا ينبغي او كتاب عاد
اليه بعد صرفه في مصرفه يعني ان من وقف كتابا على طلبة العلم وحاز الكتاب عنه صرفه في الوقف جاز اعاد
ذلك الكتاب الى يد واقفه ينتفع به كغيره لا يضر في حوز الكتاب لانه انما عاد اليه بعد صحة الحوز فانهم
بان جعله موقوفه بغيره على الكتاب وهو نحو اللخمي على ان حكم الكتب تحبس ليقرأ فيها حكم الخيل تحبس
ليغزى عليها والسلاح ليقاتل عليها ومن المدونة من حبس في صحته ما لا غلة له مثل السلاح والرقيق والخيل
وشبه ذلك فلم ينفذها ولا اخرجها من يده حتى مات فهي ميراث وان كان يخرج به في وجهه ويرجع اليه
فهو نافذ من رأس ماله لانه خرج في وجهه وان اخرج بعضه فما اخرج فهو نافذ وما لم يخرج فهو ميراث
واما ما له غلة فحكمه في المدونة ايضا ونصها قال مالك ومن حبس في صحته او تصدق به على
المساكين من حائط او دار او غيره مما له غلة فكان يكريه ويفرق غلته كل عام على المساكين ولم يخرجه من يده
حتى مات لم يجز ويبطل لان هذا غير وصية الا ان يخرج ذلك من يده قبل موته او يوصي بانفاذه في مرضه
لغير وارث فينفذ من ثلثه مفوته او ككتاب فهو معطوف على لم تظهر قربة بغير حذف كان واشبه ان لو كان
الموقوف ككتاب مما لا غلة له وبطل على معصية يعني ان الوقف على المعصية باطل كمن وقف على شربة
الخمر واكلة الحشيش وما اشبه ذلك فسأل الباجي لو حبس مسلم على كنيسة فالاظهر عندي رده لانها معصية
كما لو صرفها الى اهل الشرع [illegible] والمتبادر من الحكم ببطلان الوقف في هذه المسائل انه يرجع ملكا لامواله
الواقف يملكه ويرثه ورثته لا انه يرجع مرجع الاحباس لا في بمعزاه عصبة المحبس وامرأة لو كانت
رجلا لعصبت ويدخل في الوقف على المعصية وقف الكافر على الكنيسة سواء كان على عبادها او مرمتها
لانهم مخاطبون بفروع الشريعة على المذهب والذي في السماع ان وقفهم على كنائسهم باطل وما نقله ح عن ابن
القاسم مذكور في حاشيته على التوضيح كما قال [illegible] قال عياض في شرح مسلم ان للحاكم ابطاله وصرفه
سواء اشهر واعلن ذلك او لا بان من تحت يده [illegible] وله الرجوع فيه اذا شاء وهذا الخلاف في العتق
اذا بان المعتوق عنه ثم اشهدوا انه لا رجوع له [illegible] نبش قبور الكفار [illegible] عليه السلام [illegible]
محبوك [illegible] وبطل على حربي يعني ان الوقف على الحربي باطل وكذلك الهبة والوصية له
بالجملة [illegible] لان ذلك اعانة له على حربه والمراد بالحربي ما كان بدار الحرب كان مقيما بالحرب او لا

وكذا

وكذلك يبطل وقف الكافر على مسجد من مساجد المسلمين او على رباط او قربة من القرب الدينية ولو ابتدأ رد ماله
دينار النصرانية حيث بعثت به الى الكعبة ابن عرفة لا يصح الحبس ان كان في قربة دينية ولو كان في منفعة
عامة دنيوية كبناء القناطر ففي رده عليه نظر والاظهر ان لم يحتج اليه رد منه وكان بناء عطفا على
معمول المضمر الواقع مفاجأ لبيان تقريره وبطل وقفه على معصية او كان في معصو معطوف على التحرير اللفظ
اليه وقفه ولا يصح عطفه على معصية لان الكلام فيما وقع لا موقوفا عليه او على بنيه دون بناته او وكذ
ان يبطل الوقف اذا وقفه على بنيه الذكور دون بناته الاناث فلو وقفه على بناته دون بنيه صح فلو وقفه
على الجميع وشرط ان من تزوجت من البنات لا حق لها في الوقف وتخرج منه فانه يكون باطلا ايضا وكان الموقوف
يقبله بنيه وبناته تعلقه فيصح وقفه على بنيه دون بناته واشهب الى جل البعض او لا [illegible] ماله كله او
حبله بكره وقيل ايضا ان يعطى ما له كله لاولاد ويقسم بينهم بالسوية الذكور والاناث وان قسم
بينهم على فرائضهم جاز ومحل بطلان الوقف على الذكور دون الاناث على ما مشى عليه الشيخ ما
لم يحكم بصحته حاكم ولو مالكيا حيث لم يكن جاهلا او جاهلا الا ان الحاكم اذا حكم بقول ولو شاذا يرفع ما عزا
المسائل المستثناة والمختلفة فيها سبعة اقوال او عاد لسكنى مسكنه قبل عام يعني ان من حبس دار سكناه
او غيرها فانه غلته على محجوره او غيره وحيزت عنه ثم ان الواقف عاد لسكناها بعد ذلك فان كان عوده
قبل مضي عام من يوم التحبيس فان ذلك يبطل الحبس وان كان عوده بعد مضي عام فان ذلك لا يبطل الحبس
بانه الحوز الذي يقع فيه [illegible] هذا الخلاف الذي اذا عاده لكراء فانه يبطل ولو اكرى حيازة الرهن فغير
تعالى [illegible] مقبوضة وهذا بخلاف الكتاب ونحوه مما لا غلة له فانه لا يبطل الوقف بعوده حيث مر
في مصارفه ولو اقل من عام كما مر ومعرفة او عاد في معطوف على [illegible] مقر ان من وقف على معصية
او عاد او حصل مانع قبل ان يحاز وان لم يبطل ويحاز وان بعد عام وحصل مانع فان كان الوقف على غير محجور
لم يبطل لانه حاز حيازة تامة وعلى محجوره يبطل [illegible] المسألة الاتية وهي قوله الا لمحجوره اذا اشهد وصرف
الغلة له ولم تكن دار سكناه فمقتضى قبل عام [illegible] وما قرر من انه اذا كان على محجوره يبطل هو [illegible]
والا فانه لا يبطل قال [illegible] وهو المشهور وقال ابن المواز ان كان المحبس عليه صغيرا بطلت وان
[illegible] او جعل لنفسه [illegible] ان كان على محجوره يعني ان من عليه
[illegible] وقفا على محجوره [illegible] قبل الوقف او قبل الذي فانه الوقف يكون باطلا ويباع
[illegible] الواجب على تبرع [illegible] ان كان على محجوره غيره في هذه المسألة [illegible]
في هذه والحال ما ذكر [illegible] لانهم يقولون [illegible] بجواز [illegible] في الرواية [illegible] الوقف

ح رجوع ما بطل لنا من وقفه
بعد مضي سنة من حبسه
على صغير كان او في رشده
وانا عرضت هذا على ابن رشد

للمحجور عليه اجنبيا كان او ابا في صحته يعني ان الوقف على الكبير والا حبس اذا حاز الا بعضها الحبس وصح
ابا فالله في المتيطية وغيرها فان الحبس يصح للوقف كما اذا ارع وبيع ولا يكون الحكم كذلك اذا
الوقف سابقا على الدين وجهل تقدم الحيازة على الدين وانما يعتبر ما ذكره اللخمي عن قرينه ولا يشترط التحجير
او على نفسه ولو بشريك يعني ان الحبس على النفس باطل لانه تحجير على نفسه وعلى ورثته بعد موته وكذلك
يكون الوقف كله باطلا اذا وقف على نفسه وعلى غيره ولم يحز عنه قبل موته اما ان حيز عنه قبل موته فانه
يبطل ما يخص الواقف فقط ويصح ما يخص الشريك ويكفي حوز حصة الشريك في صحته وفيها حيث تعين
كان يوقف دارا على نفسه وعلى شخص على ان له اخرا منها معينة واخرى للاخر وكمقام المولف في بطلان
الوقف بالنسبة للحصة الموقوفة على نفسه وسكت عن الحصة التي للشريك فيجري على مقابل الباب ما حصل
حيازة قبل المانع ح وان ما فهم من ان الصفقة اذا جمعت حلالا وحراما تبطل كلها خاص بالمعاوضة
المالية بالبيع والشراء فلو وقف على نفسه ثم على عقبه فانه يرجع بعد موته حبسا للورثة **او على ان النظر**
له يعني ان من وقف وقفا على غيره وشرط ان النظر له فان الوقف يكون باطلا لان فيه تحجيرا اي وحصل مانع
للواقف وان صح الوقف **او لم يحزه كبير وقف عليه ولو سفيها** معطوف على الشرط الواقع بعد الفعل
المتعلق به قوله على معصية والتقدير وبطل ان وقع على معصية وبطل ان لم يحز كبير ويصح عطفه بالمعنى
على معصية اذ يبطل على معصية او يبطل ان لم يحز كبير والمعنى ان الوقف اذا كان على كبير ولم يحزه قبل موت
الواقف او قبل فلسه او قبل مرضه الذي مات فيه فان الحبس يبطل وسواء كان هذا الكبير رشيدا او سفيها
فلعلها لا نص عليه ان حوز السفيه صحيح فالمبالغة في المفهوم ان مات حاز الكبير صح ولو سفيها محجورا
عليه على المذهب واحرى اذا لم يكن محجورا عليه الا انه مغفل وما ماثله **او ولي صغير** بالرفع عطفا
على كبير اي او لم يحز ولي صغير قبل موت الواقف ونحوه فان الحبس يبطل لعدم الحوز فالحوز شرط في دوام
الصحة ولها من كلام المولف ان حوز الصغير لا يعتبر لكنه خلاف الراجح كما يظهر من كلام جمع وانه يصح
حوزه **او لم يخل بين الناس وبين كمسجد** يعني ان من وقف مسجدا او قنطرة وما اشبه ذلك ولم يخل واضع اليد
عليه الى ان مات او الى ان فلس فانه يبطل وحوز المساجد والقناطر ونحوها بان رفع المحبس عنها وتخليته
بينها وبين الناس ثم ان التخلية فيما ذكر حوز حكمي وما قبله حوز حسي فتغاير المعطوف والمعطوف عليه
بهذا الاعتبار فلا يقال حيث كانت التخلية فيما ذكر حوزا فلا يصح عطفها على ما قبلها لانه عطف
الخاص على العام وهو لا يكون كعطفه باو بل بالواو **قبل فلسه وموته ومرضه** يعني ان الحيازة التي هي
شرط في صحة الحبس انما تكون قبل حصول شيء من الامور للواقف والمراد بالفلس الفلس الخاص كما في باب الهبة

والمراد

والمراد بالبطلان عدم التمام لان عدم امضاء ذلك حق الغرماء في الاول وحق الورثة في الاخير فقوله قبل فلسه
راجع للجميع والضمير في فلسه وموته عائد على الواقف وفي مرضه عائد على الموت اي ومرض موته وهو لا يكون
كذلك الا اذا اتصل به مما يحتاج الى تقييد المرض بالموت لان عود الضمير على الموت يغني عن التقييد **الا لمحجوره**
اذا اشهد وصرف الغلة له ولم تكن دار سكناه هذا استثناء من الحوز الحسي وهو اذا وقف على ولده الصغير
في حجره او السفيه او الوصي على يتيمه فانه لا يشترط في حوز الوقف الحوز الحسي بل يكفي فيه الحوز الحكمي وسواء
كان الحائز الاب او الوصي او المقدم من قبل الحاكم فيصح الوقف ولو كان تحت يد الحائز الى موته او الى فلسه او الى
مرضه الذي مات فيه لكن الصحة تكون بشروط ثلاثة الاول ان يشهد الواقف على الحبس قبل حصول المانع ولا بد
من معاينة البينة لذلك لا اشهاد بما يكفي اقرار الواقف لان المنازع للموقوف عليه اما الورثة واما الغرماء
ولا يشترط ان يقول عند الاشهاد على الوقفية رفعت يد الملك ووضعت يد الحوز ونحو ذلك فقوله اشهد
اي على الوقف لا على الحيازة فانه لا يشترط الشرط الثاني ان يصرف الواقف الغلة كلها في مصالح المحجور
عليه فلو صرفها في مصالح نفسه لم يصح الوقف فقوله وصرف الغلة اي ثبت انه صرف الغلة على المحجور او له
احتمل انه صرفها كما يشعر به ما نقله عن ابن رشد وقوله وصرف الغلة اي كلها او جلها فيما يظهر قياسا على الهبة
المشار اليها بقوله في بابها ودار سكناه الا ان يسكن اقلها ويكري له الاكثر وان سكن النصف بطل فقط والاكثر
بطل الجميع الشرط الثالث ان يكون الموقوف غير دار سكنى الواقف واما دار سكناه فانه لا يصح وقفها
على محجوره الا بعد تمام مشاهدة البينة لها فارغة من شواغل المحبس لا كل ما فيها او الكثير في سكناه يبطل
الوقف مطلقا وليس كذلك بل يجري على الهبة كما مر التفصيل بين ان يسكن الكل او الجل او الاقل وفهم من قوله
ولده الصغير انه لا يحوز لولده الكبير وهو كذلك ان كان رشيدا وفهم منه ان حيازة الام ما حبسته على ولدها
غير معتبرة الا ان تكون وصية وهو كذلك كما في النص الآتي **او على وارث بمرض موته** يعني ان الوقف على
الوارث في مرض موت الواقف باطل وسواء حمله الثلث او لا لانه وصية وقف على بعض الورثة او على جميعهم
والوصية للوارث باطلة فان صح الواقف بعد ذلك ثم مات صح الوقف لكن الوقف في صحته **الا معقبا اخرج**
من ثلثه فكميراث للوارث هذا استثناء مما قبله وهو عدم صحة وقفه في مرضه على وارثه في مرض موته وهذه
المسئلة تعرف عندهم بمسئلة ولد الاعيان والمعنى انه اذا اوقف في مرض موته على ورثته والثلث
يحمله وعقبه بان قال هو وقف على اولادي واولاد اولادي ومن بعدهم وعقبهم فانه يصح ولا يبطل ما ناب اولاد
الاعيان لتعلق حق الغير بالوقف لان اولاد الاعيان اذا ماتوا رجع الوقف لاولادهم فاذا صح الوقف
على هذا الوجه كان ما ينوب اولاد الاعيان وقفا لا ملكا ويأخذ الذكر مثل حظ الانثيين ولد الاعيان نصيبه

تحجير الاب

مسئلة وقف الاغنياء

كميراث للوارث ومن خرج في الوقف جميع الورثة ومثل ذلك بالمثال فقال كثلاثة اولاد في صغرته الا معقبا ثم الاول
ولا يجري على المذهب من ان فوقفا [illegible] غلة اولا وفوته خرج من ثلثه شرطه [illegible] ومن للتعرية فيكون الكلام كما
دفا باستغراق جميع الثلث اذ خرج والثلث لا زايد عليه ويحتمل ان تكون للابتداء ولا يصح جعلها للتبعيض
لا فتضايه انه لو استغرق الثلث لم يجز وليس بمراد وانما افاد كميراث للاشارة انه ليس ميراثا حقيقة بل هو كميراث
في كونه للذكر مثل حظ الانثيين [illegible] وضعا وترجع مرجع الاوقاف لها
ثلثه او لاجل [illegible] اربعة اولاد الاولاد وعقبا وترك امه وزوجة [illegible] اولاد الاولاد واربعة [illegible] لولد الولد
وقفا يعني انه اذا اوقف في مرض موته على اولاده الصلب الثلاثة وعلى اربعة من اولاد اولاده وعقبه [illegible] الفاظ
بان قال محبوسا على ولدي وعلى اولاد اولادي وعقبهم فان التعقيب شرطه في صحة هذه المسئلة كما في التوضيح ثم
مات وخلف السبعة وترك امه وزوجة فان الموقف يقسم على سبعة اسهم لاولاد الصلب ثلاثة ثلاثة اسهم
هو باقية فيهم كالميراث للذكر مثل حظ الانثيين ولكونه وقفا لم يبطل ما ناب اولاد الصلب لتعلق حق غيرهم به فدخل
الام والزوجة وغيرهما من الورثة فتاخذ الام سدسه ارثا وتاخذ الزوجة ثمنه ارثا ثم يقسم الباقي بين اولاد
الثلاثة ارثا ولاولاد الاولاد اربعة اربعة انصباءهم وقفا للذكر مثل حظ الانثيين وهذا قول ابن القاسم وهو
المشهور وهذا اذا كانت حاجتهم واحدة وانما على قدر الحاجة قاله سحنون ومحمد ابن المواز وينبغي [illegible]
وعقبه انثى ويكون في الكلام حذف تقديره كثلاثة اولاد واربعة اولاد اولاد وقفا عليهم وعلى عقبهم [illegible]
[illegible] اقتضى ان كثلاثة اولاد واربعة اولاد اولاد والحال انه [illegible] عقبه ولعل نكتة تخريج المؤلف
بعقبه وترك [illegible] لم يقل ولد وزوجة [illegible] ان لو ذكر ذلك [illegible] لاقتضى انهما من الموقوف عليهم وليس
كذلك لانهما انما دخلا فيما للاولاد بحكم الشرع [illegible] ذلك [illegible] ما لم يعقبه بان قال على اولادي واولاد اولادي
[illegible] على الاولاد [illegible] وحاصل المسئلة [illegible] المراجعة [illegible] المؤلف
ان الموقوف في المرض [illegible] المذكور بشرطه يقسم ابتداء على سبعة عدد اولاد الاعيان واولاد الاولاد [illegible]
يقسم الثلاثة التي لاولاد الاعيان [illegible] للذكر مثل حظ الانثيين وترك [illegible] الام والزوجة فيقسم [illegible] واربعة
وعشرين مخرج [illegible] السدس نصيب الام [illegible] ستة والثمن نصيب الزوجة ثمانية [illegible] عدد [illegible]
[illegible] اربعة [illegible] وللزوجة [illegible] ثلاثة [illegible]
سبعة عشر لا تنقسم على ثلاثة [illegible] اولاد الاعيان [illegible] اربعة وعشرين اصل المسئلة باثنين
وسبعين [illegible] اصل المسئلة [illegible] ثلاثة عدد رؤوس اولاد الاعيان [illegible] اربعة
في ثلاثة باثني عشر وللزوجة ثلاثة في ثلاثة بتسعة [illegible] لكل [illegible] ولد اولاد الاعيان [illegible]

[margin: [illegible] بالثلث]

عشر والتنفض القسم بحدوث ولد لهم يعني انه اذا احدث ولد او اكثر لواحد من العقب فان القسمة تنتقض
لانه كانت سبعة فصارت ثمانية وهذا مما لا خلاف فيه ثم شبه المختلف فيه بالمتفق عليه بقوله
كموته اي كما ينتقض القسم بموت واحد من اولاد الصلب او بموت احد من اولاد الاولاد على الاصح [illegible]
القاسم وهو مذهب المدونة ولذا اتى بالكاف ليختم الخلاف بما بعدها على ما عرفه [illegible] واحد
من اولاد الاعيان فالقسمة [illegible] ستة [illegible] السدس وللزوجة منها الثمن والباقي
يقسم على ثلاثة الاثنين الباقيين من اولاد الاعيان وعلى [illegible] بالذكر [illegible]
لورثته [illegible] اولاد الاعيان [illegible] لولد الولد [illegible]
مع ما بيد الزوجة والام [illegible] الميت
من ولد الولد [illegible] اولاد الاعيان [illegible] بالذكر [illegible]
ان الطبقة العليا لا تحجب [illegible] الاولاد [illegible] الميراث [illegible]
اتباع الملك [illegible] رجع [illegible] انقطع [illegible]
عصبة المحبس لا الزوجة والام [illegible] زوجة الواقف وام الواقف اذا ماتت
واحدة منهما فان القسمة لا تنتقض [illegible] ورثتها وكذا لو ماتت وارثها
ابدا [illegible] ولد الاعيان [illegible] الزوجة ورثته [illegible] نصيب [illegible] الثمان
[illegible] ودخلت [illegible] لولد الولد هذا [illegible] انتقض القسم بحدوث ولد
اولاد الاعيان [illegible] الزوجة والام [illegible] بحدوث ولد [illegible]
[illegible] ولد الاعيان [illegible] واحد [illegible]
[illegible] الولد [illegible]
[illegible] الاعيان [illegible]
هذا ليس [illegible] هذا تعليل
[illegible] الوقف [illegible] الصيغة والمعنى ان الوقف [illegible]
[illegible] على المشهور [illegible] الصيغة [illegible]
[illegible] الناس [illegible] الوقف [illegible]
بكتابة الوقف على الكتب [illegible] موقوفة على مدارس مشهورة [illegible] بالكتابة على
ابواب المدارس [illegible] على الحيوان ووقف [illegible] وكذلك

[margin: [illegible] لولد الاعيان]

[margin: [illegible] الاولاد]

[margin: [illegible]]

يصح الوقف وتأبد بلفظ وقفت على المشهور وبلفظ تصدق بشرطه اه يقارنه في تصرفات غير كقوله
لا يباع ولا يوهب مثلا وأما الغزاة فيصير الثابت بالغير **أو جهة لا تنقطع أو لمجهول وإن حصر** أي
وكذلك يصح ويتأبد الوقف إذا قال تصدقت على الفقراء والمساكين أو على المساجد أو على طلبة العلم وما
أشبه ذلك إذا قارنه ما ذكر كقوله لا يباع ولا يوهب وأما إن كان ملكا للموقوف عليه يباع ويعطى ثمنه بالا
جتهاد كما يأتي في قوله أو للمساكين فرق ثمنه بالاجتهاد بجزم المؤلف بقوله اه قارنه فيرجع الثاني
بزيادة الأول عليه وكذلك يصح الوقف ويتأبد إذا وقع لمجهول محصور كعلى فلان وعقبه ولا يحتاج إلى
مقارنة قيد لأن ذكر العقب قيد لا حاجة معه إلى ما بعد وأما المجهول غير المحصور كالفقراء والمساكين فلا
بد من القيد كما مر وعلى هذا فالواو في قوله وإن حصر واو الحال أي أو وقع لمجهول في حال حصره فهو
معطوف على جهة لا تنقطع وصرح مع الحال والشرط النقطة وما يدل التصميم على الجهة في
هذا رجعا لما يتوهم من أن الموقوف عليه لما كان تنقطع جهته لا يصح الوقف بلفظ الصدقة …
فقهاء نصا ونصوصهم على الحبس متفق على ذلك … رجع هذا التوهم والمراد بالمحصور من يحاط بأفراده وبغير
ما لا يحاط بأفراده **ورجع إن انقطع لأقرب فقراء عصبة المحبس وامرأة لو رجلت عصبت** المشهور
أن الحبس المؤبد إذا انقطعت الجهة التي حبس عليها بشرطه … ونحو ذلك … يرجع حبسا لأقرب
فقراء من عصبة الواقف يستوي فيه الذكر والأنثى ولو كان الواقف شرط في أصل وقفه …
… أن المرجع ليس فيه شرطه ويدخل في المرجع كل امرأة لو كانت رجلا عصبت كالعمة والأخت وبنات
الأخ وبنات المعتق … لم يكن للمحبس يوم المرجع عصبة فإنه يرجع للفقراء والمساكين وقوله لأقرب
فقراء عصبة المحبس أي نسبا أو ولاء … وأن بنت المعتق تدخل في المرجع …
الترتيب المذكور في الوصية ونحوه كترتيب المذكور في النكاح الذي أشار إليه بقوله وقدم ابن فابنه فأ
شار في الوصية أي … منه بقوله فيقدم الأخ وابنه على الجد وكلاهما يشمل عصبته وعصبة عصبته
لأن كلا منهما عصبة إذ عصبة العصبة عصبة كما أشار إليه في التوضيح وقوله ورجع أي وقفا يستحقون
بأنواع الوقف ولا يدخل الواقف في المرجع ولو فقيرا وقوله ورجع أي الحبس المؤبد وأما المؤقت
فيصير بعد … على الفقراء … وقوله ورجع أي إذا كان على جهة معينة وأما على
جهة غير معينة كالفقراء فلا يمكن انقطاعه …
لم يرج عوده … وأن … وامرأة … على الأقرب … كلامهم أن كل امرأة لو رجلت
عصبت … أو … بالطبع … هذا المعنى أعلم

على

على أقرب ولا تعطيه على … لأنه … تكون قريبة … وهو خلاف ظاهر كلامهم ولا على عصبة فإنه جائز
إذ التعبير لأقرب فقراء امرأة وهو غير مستقيم لأن الكلام في المرأة … قوله لو رجلت عصبت
أي مع … على حاله من غير تغيير فتخرج بنت الابن وبنت العمة لأن ابن … على حاله ليست
عصبة والعمة ليست كذلك ولا تكون عصبة لأن بعضها رجلا **واعلم** أن المرأة التي لو رجلت عصبت لا
تدخل في المرجع مع العاصب إلا إذا كانت أقرب منه … خلافا لما … **فإن**
ضاق قدم البنات راجع لقوله ورجع … إن ضاق الحبس الراجع عن الكفاية للفقراء … فرع البنات
… أن البنات … خصوصية على بقية الإناث … دون الأخوات والعمات …
… لأنهم … عن الاستيعاب … وإن لم يكن …
وانتقل به … مثلا **وعلى اثنين وبعدهما على الفقراء نصيب من مات لهم** يعني أنه إذا
وقف على اثنين معينين … ثم بعدهما … كل واحد منهما … على الفقراء …
الاثنين المعينين فإن نصيبه يكون للفقراء ولا يكون …
والجار والمجرور متعلق بمحذوف … على اثنين **إلا على كعشرة حياتهم فيملك بعدهم** تقدم أن الوقف
إذا انقطع فإنه يرجع للعصبة وللنساء على الوجه المتقدم واستثنى منه هذا والمعنى أنه إذا وقف
على عشرة مثلا معينين فإنه إذا مات منهم شخص فإن نصيبه لا … به … كلهم فإن نصيبهم يرجع ملكا
… حياتهم …
حكمه حكم ما إذا قال حياتهم … يرجع ملكا …
… وكان … بعض …
كان … يرجع ملكا … جميع … حياتهم كلهم ولا …
… حياتهم …
… **وفي كقنطرة لم يرج عودها في مثلها وإلا وقف لها** يعني أن من حبس حبسا على بناء قنطرة
أو … مسجد وما أشبه ذلك … القنطرة أو المسجد … رجي عودها لما كان عليه فإن
الحبس يوقف … لم يرج عوده … فإنه يصرف في مثلها … لا المماثلة
في الشخصية … **وصرف لبقاء**
… ما … فيها … يعني أن …
… ملكا … في جواب شرط …

…

لم وإذا قال حائط للمساكين ولم يقل لا تباع ولا توهب ونحوهما فإنه يكون لهم ملكا تباع ويفرق ثمنها عليهم باجتهاد
الحاكم أو غيره ممن له ولاية ذلك وأما كونه لا تباع إلا بعد ... فلا نزاع لأنه مذكور الحاكم من الفقراء
في البلد فإن الوقف عشرة مثلا ثم يردون ... إلى الشارح بخلاف ما إذا بيعت وفرق ثمنها بلا اجتهاد
فيقطع النزاع لأنه لا يلزم التعميم ولا يشترط التنجيز وحمل في الإطلاق عليه كتسوية أنثى بذكر ولا التأبيد
ولا تعيين مصرفه وصرف في غالب وإلا فالفقراء يعني أن الوقف لا يشترط فيه التنجيز بل يصح إذا كان لأجل
كالعتق فإذا قال إذا جاء اليوم الفلاني أو الشهر الفلاني أو العام الفلاني فداري مثلا وقف على كذا فإنه
يلزم إذا جاء ذلك الأجل كما إذا قال لعبده أنت حر إلى أجل كذا فإنه يكون حرا إذا جاء الأجل المعين ولا
إشكال في لزوم العقد بالنسبة إليهما إذا جاء الأجل فإن حدث دين على الواقف أو على المعتق في ذلك الأجل
فإنه لا يمنع نفوذ العتق لأن الشارع متشوف للحرية ويمنع نفوذ الحبس إذا لم يحز عن الواقف في ذلك الأجل
إلا أن يحاز عنه إن كانت منفعته لغير الواقف في ذلك الأجل فإنه لا يمنع حدوث الدين وإذا لم يقيد الوقف بزمن
بأن قال هو وقف فإنه يحمل على التنجيز كما يحمل قول الواقف داري وقف على أولادي ولم يبين تفضيل أحد على أحد
على التسوية بين الذكر والأنثى في المصرف فإن بين شيئا اتبع ونحوه أن التفضيل في جمع الحبس لا يحمل شرطه
ولا يشترط في صحة الوقف التأبيد أي التخليد بل يصح ويلزم مدة كسنة ثم يكون بعدها ملكا ولا يشترط في صحة
الوقف تعيين المصرف بل إذا قال داري وقف ولم يزد على ذلك صار وقفا لازما ويصرف ريعها وغلتها في غالب
مصارف تلك البلد فإن لم يكن لتلك البلد غالب فإنه تصرف للفقراء وغيرهم ولو وجد البر قوله ولا تعيين
مصرفه هذا في الحبس أما الغير ... كما قال ابن غازي في التكميل ولو قال داري ... حتى يبين المعين
... أن لفظ الحبس أكثر ما يستعمل على وجه القربة بخلاف لفظ الإعارة ثم قضية هذا الفرق أنه لو قال
داري ... ولم يبين المتصدق عليه أنه لا يلزمه لأن الصدقة سبيلها القربة ولا قبول مستحقه إلا المعين
أهلا وإلا فكمنقطع يعني أن الوقف إذا كان على غير معين كالفقراء والمساجد وما أشبه ذلك فإنه
لا يشترط قبوله لتعذره في المساجد ونحوها ولأنه لو اشترط قبول مستحقه لما صح على الفقراء ونحوهم
وأما لو كان الوقف على معين كزيد مثلا وهو أهل للرد والقبول فإنه يشترط في صحة الوقف عليه قبوله فإن
لم يكن أهلا لذلك كالمجنون والصغير فإن وليه يقبل له فإن لم يكن له ولي أقيم من يقبل عنه كما في الهبة فإن رد
الموقوف عليه المعين ما وقف عليه في حياة الواقف أو بعد موته فإن الوقف يرجع حبسا للفقراء
والمساكين ... أنه يرجع لأقرب فقراء عصبة المحبس ... لأن الشيء باق على ... غيره فهو تعميم
في مطلق الرجوع إن رجع وقفا على الفقراء واتبع شرطه إن جاز كتخصيص مذهب أو ناظر أو تبدئة

فلان

فلان بكذا وإن من غلة ثاني عام إن لم يقل من غلة كل عام يعني أن الواقف إذا اشترط في كتاب وقفه شروطا فإنه
يجب اتباعها بحسب الإمكان إن كانت تلك الشروط جائزة لأن ألفاظ الواقف كألفاظ الشارع في وجوب
الاتباع فإن شرط شروطا غير جائزة فإنه لا يتبع كما يأتي في الأمثلة فمثال ما هو جائز كتخصيص مذهب
بعينه أو مدرسة بعينها أو ناظر بعينه فلا يجوز العدول عنه إلى غيره فإن لم يجعل الواقف للوقف ناظرا فإن
جعل الوقف على معين مالك لأمر نفسه فهو الذي يحوزه ويتولاه وإلا فالنظر فيه للحاكم يقدم له من يرتضيه
وكذلك يتبع إذا اشترط في وقفه أن يبدأ من غلة الوقف بكذا فيعطى ذلك الفرد مبدأ على غيره ويعطى
له من أول مرة ... إن لم يقل من غلة كل عام فإن قال من غلة كل عام وجاءت السنة لم يحصل فيها شيء فلا
تبدئة ولا قضاء وحاصله أنه إذا قال أعطوا الغلة للوقف أو لفلان كذا ولم يعط في كل عام ما يعطى منه أو ما يبقى
له بعضه وحصل في عام آخر ما يعطى منه جميعه أو ما يبقى بعضه بعد إعطائه ما يستحقه في العام الآخر
فإنه يعطى ما لم يحصل له قبل وأما إن قال لفلان من غلة كل عام فإنه لا يعطى من ريع عام عن عام غيره
أو أن من احتاج من المحبس عليه باع أو إن تسور عليه قاض أو غيره رجع له أو لوارثه يعني أن المحبس
إذا اشترط أن من احتاج من المحبس عليهم إلى بيع نصيبه باعه فله شرطه ويجوز لمن احتاج منهم أن يبيع
نصيبه وعلى من ادعى منهم الفقر والحاجة أن يثبت ذلك ويحلف أنه لا مال له ظاهر ولا باطن ومحل
ذلك في البيع أما إن اشترط الواقف أنه يصدق في ذلك فيصدق دون يمين وكذلك إذا اشترط الواقف في وقفه
أنه إذا تسور عليه قاض أو غيره رجع له ملكا إن كان حيا أو لوارثه إن كان ميتا فإن ذلك الشرط يتبع
وكذلك لو شرط رجوعه ... بعد التسور إليه اتبع شرطه والمراد بالوارث يوم الرجوع ...
فيما ... والمراد بالتسور التسلط عليه بالأخذ ... أنه ... عطفا على تخصيص
... مقاما أي كشرطه تخصيص مذهب وكشرطه إن تسور عليه قاض أو غيره رجع له ملكا ولا ...
... التشبيه في رجوع الوقف للواقف أو لوارثه ... إذا حبس على ... ولا ...
التحبيس فإنه يرجع ملكا للواقف أو لوارثه قبل بيعه وإن لم يحصل ... عن ...
... الشرط ... ما لم يكن ... بلا نزاع ...
التوضيح مشى على قول الإمام لا على قول ابن القاسم لأنه ... في كلامه ... ابن القاسم ...
عنه حتى ... للواقف ... للوقف ... لا إن شرط إصلاحه على مستحقه كأرض موظفة إلا من غلتها
على الأصح أو عدم بدء بإصلاحه أو نفقته أي فلا يعمل بشرطه الإصلاح على مستحقه لأنه كراء بمجهول فإن
بالحال والوقف صحيح فهو مغتفر على ... واتبع شرطه إن جاز ... لا يتبع شرطه ... ما ...

اللهم صل على من لا نبي بعده

على الشرط لا على الوقف بل من ثمنه وغلته كما إن من وقف أرضا شاغ عليها وغابة ويشترطه أن يوخذ من الوقف
من المحبس عليه من غلته فإن الشرط يكون باطلا والوقف صحيح وأما لو شرط أن من غلتها أو أن ما عليها
من التوظيف من غلتها فإن ذلك جائز ونحوه المشهور والبيان اشار بالصحيح وقيل لا يجوز وهذا في قبل الإصلاح و
التوظيف من غلتها وإن لم يشترطه الواقف ذلك فإن اشترط الحكم لم يلزمه شيئا فلم قيل بصحة الجواز فالجواب أن
الواقف اشترط كونه على الموقوف عليه ويحاسب به من الغلة فلم يلزم جرى فيه الخلاف والأصح الجواز هنا
ولو اشترطه أنه يحرم مما يحصل من الغلة فما يظاهر أنه لا خلاف في الجواز ويكون هذا معنى كلامهم ثم إن
الاستثناء راجع لمسئلتي على غير ما عرفته الأغلبية من رجوع الاستثناء لما بعد الكاف فقط لا لما قبل الكاف رجوعه
لما وقع على معنى المنفعة أو نحو ذلك وكذلك لا يتبع شرطه الواقف عدم البداءة بإصلاح ما انثلم من الوقف
فلا يجوز اتباعه لأنه يؤدي إلى بطلان الوقف من أصله بل يبدأ بمرمة الوقف وإصلاحه لأن في ذلك إبقاء لعينه
وإنه وإن لم يبدأ بعده فقوله أو عدم عطف على إصلاحه وقوله وبنفقته عطف على إصلاحه وقوله
لا بشرط إصلاحه فيكون من ملك التوظيف على المستحق كما هو مقتضى نقل ق وأما حل الشارح فيقتضي عطفه
على إصلاحه من قوله أو عدم بدء بإصلاحه المقتضى لشموله للانفاق لأن الانفاق عليه وإصلاحه فلا حاجة
لذكر الانفاق معه إلا أن يقال المتبادر من الإصلاح الترميم في البناء ونحوه من ذكر بعد كالعابد وفي الإصلاح قال
بعض نفقته الذي يحتاج لنفقة كالحيوان وأخرج الساكن الموقوف عليه للسكنى إن لم يصلح لتكرى له
يعني أن من وقف دارا أو نحوها على شخص معين لأجل أن يسكن فيها فاحتاج إلى إصلاح فإن الموقوف عليه
يخير بين أن يصلح من عنده ما تهدم منها وبين أن يخرج منها لأجل أن يكرى تلك الدار ونحوها لأجل الإصلاح
فإذا حصل الإصلاح وانقضى أجل الكراء رجع إليها وحيث عليه فسكنها فقوله ليكرى علة الإخراج
وله متعلق بضمير ليكرى والضمير للإصلاح ثم إن قوله وأخرج إلخ جواب عن سؤال مقدر من قوله لا شرط إصلاحه
على مستحقه فكأن قائلا قال إذا سكت الواقف فما الحكم في ذلك فأجاب بما ذكر وأنفق في فرس لكغزو
من بيت المال يعني أن من وقف فرسا للغزو في سبيل الله أو وقفه في رباط من رباط المسلمين ونحوه فإن
نفقته تكون في بيت مال المسلمين إن كان يوصل إليه فإن وقفه على معين فإنه ينفق عليه من عنده إن قبله
على ذلك وإلا فلا ملكه وله فإن عدم بيع وعوض به سلاح تقدم أن الفرس الموقوف في سبيل الله نفقته
في بيت المال فإن عدم أو لم يوصل إليه فإن الفرس يباع ويشترى بثمنه ما لا يحتاج إلى نفقة كالسلاح ما لم يكن أي
الغرض للواقف والأولى أن الضمير في عدم أن يرجع للانفاق المفهوم من أنفق ليشملها إذا وجد بيت المال
ولم يمكن الوصول إليه إلا أن يقال ولو رجع الضمير إلى بيت المال فإنه يجوز هذا المعنى ويراد بالعدم ولو

صح

حتى يشمل ما إذا كان موجودا وتعذر الوصول إليه كالمقتل كلب يكسي الناس إذا أصابه الكلب الذي يعتري الكلاب
فلا يأكل ولا يشرب وتحمر عيناه ويعض كل شيء قابله حتى يموت وربما مات المعضوض وربما عاش أياما والمعنى
أن الفرس الموقوف إذا أصابه الكلب وهو شيء يعتري الخيل كالجنون وصار لا ينتفع به في خصوص ما وقف عليه
وهو الغزو مثلا كالكر ينتفع به في غيره كالطاحون فالموقوف فإنه يباع فالتشبيه في البيع فقط لا أنه تشبيه تام في
البيع والشراء بثمنه سلاح لأنه يفوت عينه وبيع ما لا ينتفع به وهو أتم مع ما قبله إذ لا يتداعى من كلامه
وذلك لأن ظاهر قوله كما لو كلب أنه يباع ويعوض به سلاح كما هو حقيقة التشبيه ومقتضى قوله وبيع ما لا ينتفع
به أن يجعل الفرس الكلب والحكم فيه أنه يباع ويجعل ثمنه في مثله أو شقصه لا أنه يشترى به سلاح وبيع ما لا
ينتفع به من غير عقار في مثله أو شقصه يعني أن الشيء الموقوف على معين من غير عقار إذا كان لا ينتفع به
في الوجه الذي وقف فيه كالثوب يخلق والفرس يكلب والعبد يعجز وما أشبه ذلك فإنه يباع ويشترى
بثمنه مثله مما ينتفع به في الوجه الذي وقف فيه فإن لم يبلغ ثمنه ما يشترى به مثله فإنه يجعل في شقص
مثله قوله ويباع أي وجوبا وقوله ما لا ينتفع به المنتفع هو النفع المقصود للواقف وإن لم ينتفع به في
الجملة لأنه يشترط في صحة البيع كون المبيع مما ينتفع به وكلام المؤلف لا يشمل العقار والربع لأن قوله في مثله
أو شقصه يخرج ذلك وقوله من غير عقار في محل الحال تقديره وبيع ما لا ينتفع به حالة كونه غير عقار
كأن أتلف أي كأن أتلف الموقوف غير العقار لا بقيد كونه غير منتفع به فإنه يشترى بالقيمة ما أشتري بثمنه
إذا بيع وأما لو كان المتلف عقارا فالكلام عليه ما يأتي كما يأتي وفضل الذكور وما كبر من الإناث في إناث
من علمت أن ولد الحيوان المحبس مثل أصله في التحبيس فإذا وقف البقرات أو الإبل أو الغنم ذكورا أو
إناثا فما فضل من الذكور عن الغزو وما كبر من الإناث وانقطع لبنه فإنه يباع ويشترى بثمنه إناث تحبس كما
ظهر من قوله وفضل عطف على نائب فاعل بيع أي وبيع فضل الذكور وما كبر بكسر الباء من الإناث فقوله في
إناث متعلق بمحذوف أي وجعل ثمنه في إناث وشمل ما كبر من الإناث ما كبر من الذكور مما لا يباع منها لكونه
محتاجا إليه لنتاج أو غيره الحاجة له لغير ما كان يرجى منه المنفعة ولا يشترى بثمنه مثله أو شقص لكن
إناثا له جان فصل قوله وفضل الذكور إلخ داخل في قوله وبيع ما لا ينتفع به من غير عقار فلم ذكر
قوله في إناث ولو لم يذكر التوهم أن فضل الذكور إنما يجعل في مثله أو شقصه لا عقار وإن خرب عطف على
ما في قوله وبيع ما لا ينتفع به من معمول قوله من غير عقار صرح به لأنه ليس بمفهوم شرط ويرتب عليه المبالغة
والعطف فإن أمالك لا يباع العقار المحبس ولو خرب وبقاء أحباس السلف داثرة دليل على منع ذلك ونقض
ولو بغير خرب يعني أن نقض الحبس بفتح النون منقوضا لا يجوز بيعه وكذلك لا يجوز أن يبنى ربع خرب بربع غير خرب

وبدع أنه ما تقدم لظاهر أن الأغنياء راجع لبيع الحبس والنقض ونحوه منصوصًا إلا البيع الحبس إلا لتوسيع
كمسجد أو طريق تقدم أن الحبس لا يجوز بيعه ولو خرب إلا في هذه المسألة وهي ما إذا ضاق المسجد بأهله
واحتاج إلى توسعة وبجانبه عقار محبس أو ملك فإنه يجوز بيع الحبس لأجل توسعة المسجد وإن أبى صاحب
الحبس أو صاحب الملك عن بيع ذلك فالمشهور أنهم يجبرون على بيع ذلك ويشترى بثمن الحبس ما يجعل حبسًا
كالأول ومثل توسعة المسجد توسعة طريق المسلمين ومقبرتهم وأدخل المؤلف بتغيير المسجد بكونه للجماعة
ولظاهر كلامه المسجد متعددًا أو متحدًا واحترز بقوله كمسجد من الميضاة ولو وإن جعل ثمنه لغيره يعني أن
العقار المحبس إذا بيع لأجل توسعة مسجد أو طريق أو مقبرة كما مر فإن ثمنه يشترى به عقار مثله يجعل حبسًا
مكانه وهل يجبر البائع على البدل أو لا يجبر فيه خلاف والمشهور عدم الجبر على جعل الثمن في غيره لأنه لما
جاز لهم البيع انحل حكم الوقفية المتعلقة به بقوله وأمر وإلى الحبس عليهم ومن هدم وقفًا فعليه إعادته
يعني أن من تعدى على حبس وهدمه فإنه يلزمه إعادته على حالته التي كان عليها قبل الهدم ولا يجوز
أخذ القيمة لأنه كبيعه لا كرى المعلوم أنه لا يلزم من أخذ القيمة في ذلك جواز بيعه ككلب الصيد وجلد الأضحية
ونحو ذلك فالمذهب ما قاله من القيمة في الوقف إذا تلف كما قال ابن عرفة ظاهر المدونة أن الواجب في
الهدم القيمة مطلقا ونحوها مطلقا اللخمي عقارًا أو غيره وبعضهم والمذهب أن عليه القيمة كغيره في
المتلفات فيشترى بها ما يجعل وقفًا مكانه [illegible] والنقض [illegible] على الوقفية وتناول الذرية وولدي فلان
وفلانة أو الذكور والإناث وأولادهم الحافد هذا شروع في بيان ألفاظ الواقف باعتبار ما تدل عليه
والمعنى أنه إذا قال وقف على ذريتي أو على ولدي فلان وفلانة وأولادهم أو على أولادي الذكور والإناث وعلى أولا
دهم فإنه يتناول ولد البنات فقوله الذرية فاعل تناول على حذف مضاف أي وتناول لفظ الذرية إلخ وما
بعده كله مرفوع بالعطف على الذرية إلا ما كان مجرورًا [illegible] على حكاية
لفظ الواقف لأنه يقول هو وقف على [illegible] وفلانة وأولادهم فهذه صورة المسألة
وقوله وأولادهم حال ابن غازي مقرر به الثانية [illegible] تناول الحافد وأما في الذرية
فلا يشترط ذكر [illegible] فإنه مستغنى عنه بذكر الذرية وقوله الحافد مفعول ولد البنات [illegible] ذكرا كان أو أنثى
نسلي وعقبي وولدي وولد ولدي وأولادي وأولاد أولادي وبني وبني بني يعني أن الحافد وهو ولد البنات
لا يدخل في لفظ هذه الألفاظ الثمانية فهو عطف على الذرية وبعبارة وأولادي وأولاد أولادي
الأولى حمله على ما إذا جمع في الصورتين لأن الخلاف في صورة الجمع قوي ومنه يعلم حكم ما إذا كان إلخ لأن
الخلاف فيه ضعيف وأما لو حمل على الإفراد [illegible] لأنه لم يعلم منه حكم ما إذا جمع [illegible]

فيعم

فليكن قد علم أن أحدها قوله وأولادي وأولاد أولادي على صورة واحدة وبني وبني بني على صورة أخرى ففيها صورتان
في المسائل ستة لا ثمانية وفي ولدي وولد ولدي قولان يعني أنه إذا قال حبس على ولدي وولد ولدي فهل يدخل في ذلك
ولد البنت نظرًا إلى آخر الكلام أو لا نظرًا إلى أول الكلام قولان ومثله عقبي ونسلي بتقديم الأفراد والمعتمد في هذا وفي
قوله ولدي وولد ولدي العرف [illegible]
[illegible] يجري الخلاف في الثانية دون الأولى وأما إخوتي [illegible]
إخوتي ونسائي فالصغير وبني أبي إخوته الذكور وأولادهم وآل وأهل العصبة ومن لو رجلت
عصبت يعني أنه إذا قال هو حبس على إخوته فإنه يتناول الأنثى ولو اختلاط وإذا قال هذا وقف
على رجال إخوتي أو على نسائهم فإنه يتناول الصغير والصغيرة منهم وإذا قال هذا وقف على بني أبي فإنه يحمل
إخوته الذكور خاصة أشقاء أو لأب ويحمل أيضا أولادهم الذكور خاصة دون الإناث وإذا قال هذا وقف
على آلي أو قال هو وقف على أهلي فإنه يتناول العصبة [illegible] من الابن والأب والجد والأخ
وبنيهم الذكور والأعمام وبنيهم ويتناول أيضا كل امرأة لو كانت رجلا لكانت عصبة كالأخت والعمة
والبنت وبنت الابن [illegible] بنات العم ولو بعدت [illegible] ويتناوله من الرجال العصبة ومن النساء كل
رجلت عصبت أي كانت عصبة [illegible] الأم والجدة من جهة الأب ومن
[illegible]
[illegible] على الثانية [illegible]
الثانية وأقارب أقارب جهتيه مطلقا وإن نصارى يعني أنه إذا قال هذا حبس على أقاربي فإنه يدخل أقاربه
من الجهتين من جهة أبيه ومن جهة أمه فيدخل كل من يقرب لأبيه ومن جهة أبيه أو من جهة أمه من الذكور والإناث
ويدخل كل من يقرب لأمه ومن جهة أمها من الذكور ومن الإناث فيدخل العمات والخالات وأولاد الأخوات
وبنات الأخ وبنات الأخت وابن الخالة [illegible] ولا فرق بين المسلم والذمي منهم لصدق اسم القرابة
على ذلك وعزاه في الذخيرة للشيخ الباجي [illegible] وهذا مفرع على [illegible] الوقف على الذمي كما في أول الباب
وبهذا يسقط قول ابن غازي لم أر من ذكر ما قاله المؤلف لأنه لا يلزم من عدم رؤيته عدم وجوده وجعل بدله وإن قصوا
[illegible] ابن يونس [illegible] النصارى [illegible] أقاربه النصارى
[illegible] وأما الحربيون فلا [illegible] ولا يدخل اليهود والنصارى وغيرهم من الكفار الذميين ومواليه
المعتق [illegible] يعني أنه إذا وقف على مواليه فإنه يدخل فيه المعتق [illegible] الواقف ويدخل
فيه أيضا [illegible]

فليس لورثته إلا عقب وعقب أبيه وأبيه التقييد بالموضعين يرجع للواقف والمعنى أنه يدخل في وقفه على مواليه
أيضا من أعتقه أصل الواقف ومن أعتقه فرعه ولو قال ومواليه من ولاؤه له أو لأصله أو لبعيده ولو بالجر لكان أشمل
فإنه يشمل من ولاؤه للمعتق ولو بالجر بولادة أو عتق ومن ولاؤه لأصله كذلك ومن ولاؤه لبعيده كذلك ولا يدخل الموالي
الأعلون على مذهب المدونة إن لم تكن قرينة وقومه عصبته فقط يعني أن الواقف إذا قال هذا وقف على
قومه فإنه لا يدخل فيه إلا عصبته الرجال دون النساء ولو حيث عصبه قال بعض شيوخ عبد الحق وينبغي الآن
خروج ذلك إن كان إلى العرف وطفل وصبي وصغير من لم يبلغ وشاب وحدث للأربعين وإلا فكهل للستين
وإلا فشيخ يعني أنه إذا قال هذا وقف على الأطفال أو على الصبيان أو على الصغار أو على صبيان أولاد
فلان فإنه يتناول من لم يبلغ فقط ذكرا كان أو أنثى وإذا قال هذا وقف على شباب قومه أو قوم فلان أو على أحداثهم
فإنه يدخل فيه من بلغ ولم يجاوز الأربعين عاما وسواء في ذلك الذكر والأنثى وإذا قال هو وقف على كهول
قومه أو على قوم فلان فإنه يدخل فيه من جاوز الأربعين عاما إلى أن يبلغ الستين عاما وإذا قال هو وقف على
شيوخ قومه أو قوم فلان فإنه يدخل فيه من جاوز الستين عاما إلى آخر عمره وسواء الذكر والأنثى وشمل
الأنثى راجع لجميع ما تقدم من الأطفال والكهول والشيوخ كما لو قال هو وقف على أطفال قومه أو قوم فلان فإنه
يشمل الذكر والأنثى لأن الأرمل هو الذي لا زوج له والأرملة هي التي لا زوج لها وإليه أشار بقوله كالأرمل
وشمل بكسر الميم وفتحها كما قاله الجوهري والملك للواقف يعني أن المشهور أن الوقف ليس من باب الإسقاط
بل الملك ثابت للواقف على العين الموقوفة بالمعنى الذي ولما كان هذا يوهم أن للواقف الغلة أيضا بين ما يخرج
الملكية فقال لا الغلة فإن الموقوف عليه هو الذي يملك الغلة والثمرة واللبن والصوف والوبر من الحيوان
وإذا كانت العين الموقوفة على ملك الواقف فله أي للواقف حيا ولوارثه إن مات منع من يريد إصلاحه لئلا
يؤدي الإصلاح إلى تغيير معالمه فإن لم يمنع الوارث فللإمام وهذا إذا أصلحوا وأما إن لم يصلحوا فلا نعم
نقل ابن عرفة في الكبير ولا يفسخ كراؤه لزيادة يعني أن الحبس إذا أكريت إجارته بأجرة المثل ثم جاء من يزيد
فيه فإن الإجارة لا تفسخ لتلك الزيادة فإن وقعت أجرته بدون أجرة المثل فإن الزيادة تقبل من الزائد
كان هو الإجارة أولى إن كان حاضرا ويعتبر كون الكراء كراء المثل وقت عقد الإجارة فإذا كان أقل من كراء
المثل وقت العقد فلمن قبل الزيادة أن يقوم على المستأجر بدفع الزيادة فهو أحق إلا أن يكون حين
العقد إلى غلاء كون كراء الأول فيه غبن على الثاني حين دفع العقد إلا بالنداء والاستقصاء وعلى أنه
ليس فيه غبن حيث وقع من غير مناداة عليه ونحوه فيكون عقد الأول وبعد إجارة وإن وقع كراء الوقف بدون
أجرة المثل وادعى الغبن على المستأجر فإنه يفسخ للزيادة بل لطلب من يزيد عليه أنه ينتفي ويدفع الزيادة ثم ذكر أنه دليل

إلا أن يزيد على من زاد حيث لم تبلغ زيادته من زاد أجرة المثل فإن بلغتها فلا يلتفت لزيادة من زاد وهذا في غير المعتزة
فإنها إذا كانت بيد واقف وقعت أجرته بدون أجرة المثل ثم زاد عليه شخص وطلبت البقاء بالزيادة فإنه يجاب
إلى ذلك ولا يقسم إلا ماضي زمنه يعني أن الحبس إذا كان على قوم معينين وأولادهم فإن الناظر عليه لا يقسم
من غلته إلا ما مضى زمنها ووجبت وأما إذا كانت الغلة من منافع مستقبلة كسكنى أو زراعة ونحو ذلك فإنه
لا يجوز له أن يقسم ذلك قبل وجوبه لأنه يؤدي إلى إخراج المولود والغائب وإعطاء من لا يستحق إذا مات وأما إن
كان الحبس على غير معينين كالفقراء والغزاة فإنه يجوز للناظر على الوقف أن يكريه بالنقد ويقسم غلته على أهله
لا قرب في ذلك قوله إلا ماضي زمنه مستثنى من نائب الفاعل ولا يقسم غلة زمن من الأزمنة إلا غلة زمن ماض
بحذف المضاف من الأول وأقيم المضاف إليه مقامه فصار ولا يقسم من الغلة زمن ماض بحذف المضاف من الثاني
وأقيم المضاف إليه وأقيمت صفته مقامه فصار ماضي زمنه ويوضع لمستأجر وأكرى ناظره إن كان على
معين كالسنتين يعني أن الوقف إذا كان على قوم معينين وأولادهم فإن الناظر عليه لا يجوز له أن يكريه أكثر
من سنتين ونحوهما وأما إن كان على قوم غير معينين كالفقراء فإنه يجوز له أن يكريه أكثر من ذلك كأربعة أعوام ونحوها
وفي الكلام حذف تقديره وأكرى ناظره لغير من مرجعها له بل لغيره ولمن مرجعها له كالعشر وصورتها
وحبس على زيد ثم على عمرو فإنه يجوز لعمرو أن يكتريها من زيد عشرة أعوام وسواء كان الحبس تعقيبا عليه أو مطلقا
وفي حكم الدور ... على شيء بعينه ومرجعه له على ذلك المعتمد وعلى كالعشر على كالستين
ثم إن كلام المؤلف مقيد بما إذا لم يشترط الواقف شيئا وإلا عمل على ما شرط وبما إذا لم تدع الضرورة لأكثر من ذلك
لأجل مصلحة الوقف كما وقع في زمن القاضي ابن ... سراج أن أحباسا على الفقراء خربت ولم يوجد
ما تصلح به فأفتى بأنها تكرى السنين الكثيرة كيف تيسر بشرط إصلاحها وكرائها وأن لا يصح بيعها وهو
المعتمد عليه والمراد بناظره في كلام المؤلف هو الموقوف عليه وأما غيره فيجوز له أن يكتري أزيد وذلك لا يجوز
لا تفسخ الإجارة وإن بنى محبس عليه فمات ولم يبين فهو وقف يعني أن من حبس عليه ربع فأحدث
فيه بناء فإن بين أنه حبس أو ملك عمل عليه فإن مات ولم يبين فالمشهور أنه حبس ولا شيء لورثته فيه
كمن وقف ... للواقف لأنه وقف ... لأن المحبس عليه إنما بنى للواقف وملكه
يجوز ... فإنه يكون ملكا في الوقف ...
بناء وإذا كان ملكا فله نقضه أو قيمته منقوضا إن كان في الوقف ما يرجع منه ذلك وهذا إذا كان ما بناه
لا يحتاج إليه الوقف وإلا فيوفى من الغلة بمنزلة ما بناه الناظر وفي من لا يحاط بهم أو على قوم وأعقابهم
أو على كعشرة لم يعينهم يعني أن الحبس إذا كان على قوم لا يحاط بهم كالفقراء والمجاهدين وما أشبه ذلك

ط الأكمام المتعاقبة ...

معقوله

بملكه

أو على قوم وأعقابهم أو على بعضهم أو على ولده وولد ولده أو أخوته وأولادهم وما أشبه ذلك وهم غير معينين فإن المترجم
على الحبس يقسم غلته على من حضر من الفقراء وغيرهم ويفضل أهل الحاجة على غيرهم ويفضل أهل العيال على غيرهم
في الغلة وفي السكنى باجتهاد ولاة نظر الواقف إياه حسانا وإنما هذا بالموقوف عليهم ونشر خلفهم فإن استووا
في الفقر والغنى فإنه يؤثر الأقرب على غيره بقوله فضل المولى أهل الحاجة والعيال راجع إلى المسائل الثلاث
وقوله في غلة وسكنى متعلق بقوله فضل على المشهور ومقابله لابن الماجشون لا يفضل إلا بشرط من الواقف
وفهم من كلام المؤلف أنه إذا أعين كزيد وعمرو وبكر وخالد وقال الموقوف على هؤلاء مثلا ونحوه لك فإنه يسوي بينهم
الذكر والأنثى والفقير والغني والكبير والصغير والغائب والحاضر سواء في الغلة وفي السكنى ولم يخرج ساكن
لغيره إلا بشرط أو سفر انقطاع أو بعيد يعني أن من سكن في الحبس على نحو ما ذكر ثم استغنى فإنه لا يخرج
من الحبس لأجل أن يخرج غيره ولو كان غيره محتاجا إليه ولو لم يكن في الحبس سعة لأنه سكن بحق فلا يخرج
إلا بأحد أمرين إما أن يكون الواقف شرط أن من استغنى يخرج لغيره أو يكون انتقل سفر انقطاع أو سافر سفرا
بعيدا فيسقط حقه من السكنى ولغيره أن يسكن مكانه فإن جهل حاله في سفره هل هو سفر انقطاع أو سفر عود
ورجوع فإنه يحمل على أنه سفر عود والبعيد هو أن يحمل صاحبه على الانقطاع وكلام المؤلف فيما إذا كان الحبس
على معينين محصورين والا وجب إخراج من زال منه ذلك الوصف كقوله وقف على الفقراء أو طلبة العلم مثلا
فإذا زال الفقر أو ترك العلم أخرج

باب ذكر فيه أحكام الهبة والصدقة والعمرى

وحكمها أن الهبة أندب لذاتها فيقال إن عرض التشاح وتنتقض كون الصدقة وأفضل ما فيه وكونها في أقارب أو
والمناسبة بينهما وبين الوقف ظاهرة ومع الفقر ما والتحرير بعد العوضية وأما هبة الثواب فكالبيع ولذا ذكرها
آخر الباب كالبيع والهبة مصدر قال أهل اللغة يقال وهبت له شيئا وهبا بإسكان الهاء وفتحها وهبة والاسم
الموهوب والموهبة بكسر الهاء فيهما والاتهاب قبول الهبة والاستيهاب سؤال الهبة وتواهبا القوم إذا وهب
بعضهم لبعض ورجل وهاب ووهابة أي كثير الهبة لأمواله ومن جملة ما ابن عرفة العطية
إلى أن الهبة أخص أنواعها بقوله تمليك متمول بغير عوض إنشاء فقوله متمول أخرج به تمليك غيره كتمليك الانتفاع
في المرأة أو تمليك الطلاق وقوله بغير عوض أخرج البيع ونحوه من المعاوضات وقوله إنشاء أخرج به الحكم باستحقاق
وارث إرثه لأنه تمليك متمول بغير عوض إلا أن التمليك في العطية فيه إنشاء بخلاف الحكم في استحقاق الموروث
فإنه تقرير لما ثبت والعطية إنشاء التمليك لا أنه تقرر ويدخل في العطية العارية والحبس والعمرى والنقل
فتدخل الهبة هنا أخذا من العطية العامة التي تعم كل الحيوان الناطق والفرس إن كان ما تحتها نوعا وكلاهما
للتفضيل والتبجيل وكان صنفا ثم قال رحمه الله والهبة لا لثواب تمليك في منفعة لوجه المعطى بغير عوض

والصدقة كذلك لوجه الله بدل لوجه المعطى فأخرج بقوله في منفعة العارية ونحوها وقوله لوجه المعطى
أخرج به الصدقة فإنها لوجه الله فقط أو لإرادة الثواب مع وجه المعطى على قول الأكثر وأخرج بقوله بغير
عوض هبة الثواب ثم قال رحمه الله وهبة الثواب عطية قصد بها عوض مالي الهبة تمليك بلا عوض وهو
الصدقة في الكلام هنا تقريب والهبة بالمعنى المصدري لا للثواب تمليك بلا عوض لوجه المعطى له فقط
لا للثواب الآخرة صدقة فقوله ولثواب الآخرة معطوف على المقدر وهو قوله لوجه المعطى له وتمليك
بلا عوض صادق عليهما لا كن اختلفا بالغرض والقصد وقلنا بالمعنى المصدري لأجل الإخبار عنه بتمليك إذ هو
فعل وهو هبة التمليك التي هي فعل الواهب فيحترز بذلك من الهبة بمعنى الشيء الموهوب إذ لا يصح الإخبار عنه
بتمليك ثم الفقهاء مقابلا لهبة الثواب الخارجة بقوله بلا عوض وهذا نظير قوله أول كتاب الرهن بذل من
له البيع ما يباع إذا الرهن بمعنى الشيء المرهون لا يصح الحمل معه ويمكن أن يقدر هنا مضاف فيقال الهبة ذات تمليك
بحذف المضاف وأقيم المضاف إليه مقامه فارتفع ارتفاعه ونظيره يقال في الرهن فلا إشكال وصحت في كل
مملوك ينقل ثم ذكر المؤلف من أركان الهبة الموهوب له ويشترط فيه أن يكون أهلا للتمليك كما في الوقف وذكر الواهب
بقوله ممن له تبرع بها والصيغة بقوله صيغة أو معناها وذكر الشيء الموهوب والكلام الآن فيه وعكس في الوقف
فذكر الموقوف عليه وأسقط الواقف فما أسقطه هنا ذكره هناك وبالعكس فإن الباب واحد بل سائر
أبواب التبرعات كذلك فيشترط في المتبرع أن يكون ممن يصح تبرعه وفي المتبرع عليه أن يكون أهلا للتمليك فمعنى
كلام المؤلف أن الهبة تصح في كل مملوك للواهب ذاتا أو منفعة ينقل شرعا فاحترز به مما لا يقبل النقل شرعا
كالاستمتاع بالزوجة وكبيع أم الولد وأيضا الولاء وكالشفعة ورقبة المكاتب وما زاد حسن وكذلك
الحبس لا تصح هبته وعبارته تصح نقله في الجملة لا بجميع وجوه الانتقالات فتصح هبة جلود الأضحية والكلب
كما بان لأنه لا يلزم من امتناع نقلها على وجه خاص ومنه البيع امتناع نقلها من جميع الوجوه ممن له تبرع بها
فخرج المحجور كالطفل وهو الواهب قال ابن عرفة وأهلها التبرع من لا حجر عليه بوجه فيخرج من أحاطه الدين بماله
والسكران ويدخل المريض إذا تبرع بثلثه إذ لا حجر عليه فيه وكذلك الزوجة فلها أن تتبرع بثلثها لا أكثر وهبة الزوجة
ومن أحاطه الدين بماله صحيحة موقوفة على إجازة الزوج والغريم وأما هبة الصغير والسفيه فباطلة وكذلك
المرتد وهذا التفصيل مفهوم قوله ممن له تبرع بها وإذا كان كذلك فلا يعترض به على المؤلف في الجميع وأ
تعميمه يعم على الهبة والمراد بالتبرع غير الهبة فالمعنى أن من له أن يتبرع بمال ما أراد به يصح له أن يهبه
ومن لا فلا فالمريض والزوجة إذا كان لهما هبة ثلثهما يصح لهما لأنه لما ذلك لأن لهما أن يتبرعا به قبل قوله المؤلف
بقوله بها لورد عليه الزوجة والمريض لأنه ليس لهما التبرع في الثلث الذي من كلية الوهبات فلما ذكر

وكلبا وصداق وهوا اي اداه وهب لمن عليه وابراء ان قبل رهن يعني ان الشيء الذي يقبل الملك شرعا تجوز هبته
ولو كان مجهولا وسواء كان مجهول القدر او العين كان مجهولا في اوزا حرمة ولو تعلق الظن بكثير كما قاله
ابن عبد الحكم وتحصيل اللخمي ضعيف وكذلك تجوز هبة الكلب المأذون في اتخاذه وكذلك الآبق واما غير المأذون
في اتخاذه فلا لانه خرج بقوله مملوك وكلام المؤلف لا يحتاج للتقييد بالمأذون لان المبالغة متعلقة بالمملوك
اي في كل مملوك يقبل ولو كان ذلك المملوك الذي يقبل كلبا وكذلك تجوز هبة الدين الشرعي لمن هو عليه ولغيره لا كراه
وهب لمن هو عليه فهو ابراء فلا بد من قبوله لان الابراء يحتاج للقبول بخلاف الاسقاط كالطلاق والعتق وان وهب
لغير من هو عليه فيشترط فيه الاشهاد وبذكره ودفع ذكر الحق ان كان كذلك او شرطه كمال قبوله واما الجمع
من الموهوب له ومن عليه الدين فشرطه كمال قبوله وان هكذا رهن ان وان وهب الدين لغير من هو عليه فكفيه
الدين يعني والمؤلف ترك في مختصره في باب الحمالة ذكر ما ناله وهو الاشهاد والجمع ودفع ذكر الحق ان كان
ويقبض وانسر العبد اوزرع من رهنه وان قبض عليه بعكسه ان كان الاخر فيما يعجل وان نفع بعد الاجل
يعني ان الرهن قبل ان يقبضه المرتهن تصح هبته اذا كان الراهن موسرا وانما بطلت الهبة الرهن مع تاخرها
عنه لانا لو ابطلناها لذهب الحق جملة بخلاف الرهن لو ابطلناه لم يذهب حق المرتهن فان اعسر الراهن فما
لم يرهن احق بالرهن من الموهوب له لانه رهن قبل هبته بالهبة قبضه لانه رضي باسقاط حقه من الرهن وان يكون دينه
بغير رهن وسواء كان المرتهن قبضه ام لا وفهم من ان الراهن الهبة للرهن بعد القبض ان المرتهن قبض على الراهن
بتعجيل الرهن اي بتعجيل الحق لصاحبه ان كان يقضي بتعجيله بان كان عرضا حالة او من رأسه او عينا نايبا ومن معجل
للموهوب له ومحل القضاء عليه بعكسه اذا وهبه وهو يعلم انه يقضي عليه بعكسه واما لو وهبه وهو لا يعلم فانه كما
يقضي عليه بعكسه فهو لا واخرا فما له ان تحلف ويبقى لا جله ان حلف فان كان الدين لا يقضي بتعجيله بان كان
عرضا او طعاما من بيع فان المرتهن لا يجبر على قبضه ويستمر الرهن تحت يده وهبته لا تنقضه الا اجله وليس له ان يعطي
رهنا اخر فان انقضى الاجل واقتضاه اخذ الموهوب له وانما فالمرتهن احق به حتى يقبضه ورهنها بالنسب
عطفها على مجهولا وقوله لم يقبض هو من موضوع المسألة وقوله وانسر الراهن الراهن او واو الحال وقوله او رهن
وتعلقه ان او اعسر وزرع من رهنه ان يفتح فيه بالرهن فالمعطوف مقدر معطوف على وانسر واما
ان لم يرض فلا تكون الهبة للموهوب له بل هي للمرتهن ولو قبضها الموهوب له وقوله وان قبض عليه بعكسه حتى
الرهن وحبسه للموهوب له بصيغة او مفهمها وان بفعل هذا هو الركن الثالث وهو الصيغة كقوله وهبت
لك او مفهم معناها وسواء كان مفهم معنى الصيغة قولا كخذ هذا لا عوض فيه او فعلا كدفعه له وتقوم قرينة
على اخراجه عنه وتمليكه للمعطى ومثل المؤلف للفعل بقوله كتحلية ولده والمعنى انه اذا حل وبرا المفيد

محلى

بحلول ثم مات فانه يكون للقابض ولا يورث عن الاب وعلى الاب وان يشهد بالتمليك وهو كذلك لان التحلية زينة عليه فلا
يشهد بالامتاع وقول ابن رشد واشهد له بذلك فيه نظر وينبغي ان يشارح في قوله بصيغة كل من قوله الهبة تمليك
بلا عوض وصحت في قوله وصحت في كل مملوك وقوله او مفهمها عطف على مقدر اي صيغة معناها فلا يرد ان الذي يفهم
الصيغة صيغة اخرى فلا يتاتى المبالغة ويجوز ان يكون الضمير راجعا للهبة اي او مفهم الهبة ويكون قوله
بصيغة مغن بقوله واما تحلية الزوجة فهو محمول على انه متاع لا لابن مع قوله دار عطف على مفعمها اي
المفهم اعم من قوله فيرجع هذا بالتقييد لا بقوله اسكان لو بدا ان هذا العرض عنده دار امع قوله دارانه
للعرب في قول ابا بان لابنه بذلك وكذلك المرأة تقول ذلك لزوجها وليس للولد الا ما يحققه ما جعله منفردا فانه
عارية وانفضت بموت الاب وكذلك الزوج وانما كان تقسيم ان الابن الابنة فانه ذلك حكما ولا يحتج به المفعمي
بخلاف الاجنبي اذا قال لا اخرج في عرصتي هذه دارا وبنا واظاهر انه فانها تكون للباني لفعل التعليل التقرير
في قوله مع الاب وحيز وان بلا اذن واجبر عليه وبطلت ان تاخر لدين محيط يعني ان الشيء الموهوب
يحاز عن واهبه ولو لم ياذن في ذلك فان ابى الواهب فانه يجبر على حيازته للموهوب له لان الهبة تملك بالقول
على المشهور فقال ابن عبد السلام القبول والحيازة معتبران الا ان القبول ركن والحيازة شرط فقال ابن عرفة
وحقيقة الحوز في عطية بمعنى ان يرفع تصرف غير المعطى في العطية ويصير التمكن منه للمعطى او نائبه كالحبس الخ
ولابن رشد مقابلته انه تحوز في الحبس والهبة والصدقة والرهن انظر نصه في البيع باب الرهن ثم ان الهبة
تبطل اذا تاخر حوزها عن الواهب في عقده حتى يحيط به دين محيط بماله سواء كان قبل الهبة او بعدها العقد
الشرط هو الحوز يعقوه وحين مخلوف على معنى يبطل انه يفعل وحين والضمير في عليه للحوز المفهوم وفي قوله
حيز وانما لم يفعل وحين كما قال لوا او وصحت وتانيا في قوله وبطلت لان الحوز متعلق بالذات والصحة والبطلان
يتعلقان بالمعنى المصدري اي هو الفعل وهو الذي يتعلق به الحكم كالصحة والبطلان فاعاد الضمير في قوله
حيز للمملوك في قوله في كل مملوك يقبل لانه هو الذي يوصف بالحوز بخلاف ما قاله وحيث ان الهبة وهو
المصدر وقوله دين اي ثبوت دين محيط وثبوته اعم من ان يكون بصيغة او بحوفه ثم ان اللام في لدين يحتمل انها
للغاية بمعنى متعلقة بتاخر ويحتمل ان يكون للتعليل بمعنى متعلقة ببطلت او وهب لثان وحاز او اعتق
الواهب او استولد يعني ان الواهب اذا وهب الهبة لشخص ثان وحازها هذا الثاني قبل الاول فانها تكون
للثاني لانه تقوى جانبه بالحيازة له ولا قيمة على الواهب للاول لانه فرط في الحوز وهذا هو المشهور وسواء
علم الاول وفرط او لا لمضي من الزمان ما يمكنه فيه القبض او لا وكذلك تبطل الهبة اذا اعتق الواهب العبد قبل
ان يحوزه الموهوب له وسواء كان العتق ناجزا او الى اجل او كان تدبيرا او كتابة وسواء علم المعطى بالهبة اولم

يعلم وكذلك تبطل الهبة اذا استولد الامة التي وهبها قبل ان يحوزها الموهوب له وتصير ام ولد له معرتا بخلاف
الوصية لان الهبة عقد لازم وقوله ولا قيمة على الواهب للموهوب له في الفروع الثلاثة على المشهور او
استصحب هدية او ارسلها ثم مات او المعينة له ان لم يشهد يعني ان الهبة تبطل ايضا فيما اذا اخرج
شخص هدية لشخص مثلا غائب عن بلد المهدى له او ارسلها له مع رسوله فمات الواهب او مات الموهوب له او
المعينة له قبل وصول الهبة له وترجع للواهب ان كان حيا او لوارثه ان مات لعدم الحوز في حياة الواهب ولعدم
القبول في موت الموهوب له ومحل البطلان ما لم يشهد الواهب في الصور الاربع اما ان اشهد انها هدية لفلان
حين ارسالها او حين استصحابها فانها لا تبطل بموت المرسل اليه ويقوم وارثه مقامه ولا بموت الواهب في
صور الاربع ايضا ومفهوم المعينة انها ان لم تعين بان قال حين ارسلها او حين استصحبها هي هبة لفلان ان كان حيا
او لوارثه ان كان ميتا فانها لا تبطل بموت المرسل اليه سواء اشهد الواهب ام لا فهذان ثمانية صور تأتي ايضا فجملة
الصور عشرة كان دفعت لمن يتصدق عنه بمال ولم يشهد انتبه في البطلان لعدم الحوز والمعنى ان من
دفع مالا لمن يتصدق به على الفقراء والمساكين ولم يشهد على ذلك فلم يتصدق واستمر المال عنده حتى مات الدافع
فان الصدقة تبطل وترجع الى ورثة الواهب او المتصدق اما ان اشهد على ذلك حين دفع المال الى من يتصدق به
فان الهبة لا تبطل بموت الواهب او المتصدق ويرجع للفقراء والمساكين وهي من راس المال وانما صرح بقوله ولم
يشهد مع انه مستفاد من التشبيه بالبطلان في معا لتوهم انه مشبه في مطلق البطلان لا بقيد الاشهاد وبعاكس
كان معينا ثم حصل مانع بطلت الصدقة ان حصل المانع قبل تفرقة جميعها او بعد تفرقة بعضها فتبطل كلها
في الاول والذي لم يفرق في الثاني واما بعد التفرقة فتمضي ماضية بلا رجوع فيها او بعضها بعد علمه بالمانع فمن ذلك
في الاول وما بقي في الثاني لا ان باع واهب قبل علم الموهوب والا فالثمن للمعطى رويت بفتح الطاء و
كسرها يعني ان الهبة لا تبطل فيما اذا باع الواهب الهبة قبل ان يعلم بها الموهوب او بعد علمه ولم يفرط في
حوزها كما يأتي بل ينقض البيع في حياة الواهب فان فرط فان البيع يمضي على المشهور ويكون الثمن للمعطى
روي في المدونة بفتح الطاء وكسرها فعلى انه اسم فاعل يكون الثمن للواهب وهو قول اشهب وعلى انه اسم مفعول
يكون للموهوب له وهو قول مالك في المدونة لا باع كذا في بعض النسخ بان النفي والشرط وبه يستقيم
الكلام ولا يمنع منه عطفه او حرر على المثبتات فان الفاعل يصحح ويصح ما في كثير من النسخ او باع واهب
بجعله عطفا على ممنوع لم يشهد او ما اشهر بحث كما تصح الهبة اذا باعها الواهب قبل علم الموهوب له او
بعده ولم يفرط ويخير بين الرد والاجازة واخذ الثمن ويدل لهذا الوجه المعنى لانه حكم التوليه فيما اذا باع بعد
علم الموهوب او بعد علمه والتعبير بان الثمن للموهوب له او للواهب وكون الثمن للموهوب له فرع عن صحة الهبة فاذا

كانت

م
قيد

كانت الهبة صحيحة مع العلم والتفريط على احدى الروايتين فيصح اذا باع الواهب قبل علم الموهوب بالاولى ولو تعدى بعد
علمه فانيا في الحكم منه بالبطلان فتأمله بانصاف او جن او مرض واتصلا بموته هذا معطوف على ما تبطل به الهبة
والمعنى ان الواهب اذا حصل له جنون واتصل بموته او حصل له مرض واتصل بموته فان الهبة تبطل ولو قبضها الموهوب
له قبل الموت لان شرط الحوز كونه في صحته وعقله فقوله او مرض بغير جنون لان عطف العام على الخاص كعكسه
انما يكون بالواو واحترز بقوله واتصلا بموته عما اذا افاق المجنون او صح المريض قبل موته فان الموهوب له يأخذ هبته
ولا تبطل او وهب لمودع ولم يقبل لموته يعني ان الواهب اذا وهب وديعة لمن هي عنده فلم يقبل حتى مات الواهب
ثم ادعى الموهوب له انه كان قبل قبل موته ونازعه الوارث فان الهبة تبطل لعدم الحوز الذي هو شرط في صحة ملك
الهبة وترجع الهبة حينئذ الى ورثة الواهب ولا يكفي في الحوز حوز حاصل له لانه انما كان حوزه اولا انما كان بيد غيره وهو
المودع الواهب فهو كيد الواهب فكأنها باقية بيد الواهب حتى مات ومفهومه ان الحوز يصح ولو كان على التراخي
وحكم العارية من عقار او حيوان او غير ذلك حكم الوديعة في القبول قبل الموت وعدم القبول كما في المدونة واشعر
جعل المؤلف موت الواهب غاية لعدم القبول في المودع بانه صح انه قبل بعده واولى اذا لم يقبل الا وصح ان قبض
ليتروى اي صح القبول بعد موت الواهب ان كان الموهوب له قد قبض الشيء الموهوب ليتروى في او هل يقبل
ام لا والتعدي بين مع واتى قبلها انه في التي قبلها اشتمل على القبض الى اخر الوديعة وفي هذه حصل انشاء
قبض بعد الهبة ولا شك انه اقوى او جد فيه او في تزكية شاهد فاعل جد هو الموهوب له والضمير المجرور بالحرف
يرجع للقبض والضمير في شاهد يرجع للشيء الموهوب او للشخص الموهوب له والمعنى ان الموهوب له اذا جد في
الهبة والواهب يمتنع وذلك حتى مات الواهب فان الهبة ماضية وذلك حوز على المشهور وكذلك لا تبطل الهبة
اذا انكرها الواهب واقام الموهوب له بذلك بينة واحتاج الى التزكية فجد الموهوب له في تزكيتها فمات الواهب
قبل التزكية فان الهبة ماضية وذلك حوز ولو طال زمن التزكية مفهومه ان جد عطفا على قبض ليتروى والمراد
بالشاهد الجنس او اعتق او باع او وهب اذا اشهد واعلن يعني ان الهبة اذا اعتقها الموهوب له او باعها
قبل ان يقبضها او وهبها فانها تكون ماضية ويعد فعله ذلك حوزا لها ان اشهد على ذلك واعلن بان فعله
والمعنى ما جاء به الا معان مع الاشهاد ولعله بمثابة الحوز والاشهاد لاثبات ما ذكر والاعلان لا يشترط في
العتق بل يكفي فيه الاشهاد لتشوف الشارع للحرية وظاهر قوله اعتق يشمل ما اذا كان العتق ناجزا او بعيدا
الكتابة والتدبير ونحوهما كالعتق وظاهر قوله او باع وان لم يقبضه المشتري وهو كذلك ومثله ما اذا وهبها ووهب
او لم يعلم الا بعد موته انتهى المطالع انه موت يرجع للموهوب له والمعنى ان الموهوب له اذا لم يعلم بالهبة
قبل موته وعلم بها ورثته بعد موته فانها لا تبطل بل هي تامة لهم ورثة الموهوب له من بعده فيأخذونها من الواهب

والواهب الصحيح قاله في المدونة يعلم حين ... فما علمه اي يقع علم بالهبة الا بعد موت الموهوب له والنقصان
بالعلم بموت الموهوب له لان علم الموهوب له بعد الموت لا يمكن وهذا نائب الفاعل واما مسئلة الشيء الذي جعل حوزه
للواهب فالحكم فيها البطلان وحوز مخدم ومستعير مطلقا هذا مفهوم على ما علم اذ وكذلك يصح قبض كل
المخدم والمستعير حيازة للموهوب له وسواء علم كل بالهبة او لا تقدم كل من الخدمة والاستعارة على الهبة او كانا
جميعا لانهما انما حازا لانفسهما وليس لهما ان يقولا لا نحوز للموهوب له واما لو تقدمت الهبة عليهما فالحوز للموهوب
له في الصحيحة ولو لم يتأت اخدام ولا اعارة ولان ... حوزهما له ان رضياه ومودع ان علم يعني
ان الوديعة اذا وهبها مالكها لغير من هي عنده وعلم المودع بعد ان لا يرضى فان حيازته تكون
حوزا للموهوب له واما ان لم يعلم المودع بالهبة حتى مات الواهب فانها تكون باطلة اشهب لم يشترط
ابن القاسم علم المخدم والمستعير كما اشترط علم المودع لانهما انما حازا الرقاب لمنافعهما لانهما لو قالا لا نحوز
للموهوب له لم يلتفت الى قولهما الا ان يسقطا حقهما من المنافع ولا يقدران على ذلك لتقدم قبولها فصار
علمهما غير معتبر والمودع لو شاء لقال خذ ما اودعت لا احوز لا غاصب يعني ان الشيء المغصوب
اذا وهبه مالكه لغير الغاصب فلا يكون حوز الغاصب حوزا للموهوب له على المشهور وهو مذهب ابن القاسم
في المدونة قال مالك لان الغاصب لم يقبضه للموهوب ولا بامر الواهب فيه له فوله ولا اوق يقع انه
لو اجاز [illegible] الغاصب ان يحوزه له ويصير كالمودع ومرتهن ومستاجر الا ان يهب الاجارة يعني
ان الشيء المرهون اذا وهبه مالكه لغير المرتهن فان حوز المرتهن لا يكون حوزا للموهوب له فاذا مات
الواهب فالهبة لورثته لهم ان يفتكوه وليس له ان يفتكه للمرتهن وكذا المستاجر فلا يكون حوزه حوزا للموهوب
له لانه انما هو حائز لنفسه الا ان يستثنيها الا ان يكون الواهب وهب الاجرة ايضا للموهوب له قبل قبضها
فيكون حوز المستاجر حوزا للموهوب له في الجميع ولا يعتبر حوز المرتهن لانه يعتبر على الحق وقبضه
انما هو للتوثق لنفسه بخلاف المودع ولا حوز للمستاجر لانه [illegible] الشيء الموهوب بعض الاجرة
من المستاجر وهب الواهب الاجرة كان حوز المستاجر كافيا في حق الموهوب الهبة له من المستاجر وان
[illegible] ووهب الواهب الاجرة للموهوب له بعد ما قبضها من المستاجر فلا يكون حوز المستاجر حوزا
له ذكره ابن ناجي فلو قال المؤلف برد الاجرة او اجارة لكان اولى وبعد ذلك يرد عليه انه [illegible] بالا
وهب الاجرة للموهوب له بعد قبضها [illegible] كما علمت [illegible] لهبة الاجرة انما تكون حوزا اذا كان الموهوب
له قبضها [illegible] بعد [illegible] لهبة الاجرة قبل القبض ماخوذ [illegible] المؤلف
لانها [illegible] اجارة واما غير [illegible] مستعار [illegible] ومرتهن ومستاجر [illegible] والجميع

ولان

اي الواهب

او ان رجعت اليه بعد قرب بان اجرت او ارتهنه المعطى [illegible] او ابانها ان رجعت اليه بعد
والمعطوف عليه هو قوله لا غاصب والمعنى ان الهبة اذا حازها الموهوب له ثم بعد ذلك رجعت الى
واهبها بعد ذلك الحوز فانها تبطل بان اجر الموهوب له الهبة لواهبها او ارتهنها او ارتهن الموهوب
له الواهب الهبة فانها تبطل ايضا وان [illegible] الرجوع عن قرب [illegible] على ان الواهب تحيل
على ابطال الحيازة فالضمير المستتر في رجعت للهبة والضمير المجرور بالباء للواهب وضمير بعد للحوز وفاعله
اجر وارتهن للموهوب له والضمير المجرور بالباء للهبة والقرب دون السنة كما يعين مقابلته له بقوله بخلاف
سنة [illegible] رجوع الهبة للواهب بعد حوز الموهوب لها سنة فلا تبطل [illegible] ويفهم من قوله بعد
[illegible]
وفيه نظر لان هذا لا يفيد [illegible] فتأمل او رجع مختفيا او ضيفا فمات هو عطف
على معنى قوله بخلاف سنة اذ معنى كلامه لا ان رجعت اليه بعد سنة او رجع الواهب الى عقاره الذي
وهبه مختفيا والموهوب بلا [illegible] الدار الموهوبة خافية فسكنها ولم يعلم الموهوب له فمات فيها او
رجع اليها ضيفا فمات فيها [illegible] حازها الموهوب له فان ذلك لا يقدح في الهبة وهي نافذة وسواء رجع
اليها عن قرب او بعد وسواء الضيف الزائر وهبة احد الزوجين للاخر متاعا يعني ان احد الزوجين اذا وهب
لصاحبه متاعا [illegible] فان الهبة نافذة صحيحة وان لم [illegible]
على [illegible] او هبة احد الزوجين لكا
[illegible] وكلام [illegible] واعتبار الحيازة [illegible] وهبة زوجة
دار سكناها لزوجها لا العكس يعني وكذلك تصح هبة الزوجة دار سكناها لزوجها واما هبة الزوج
دار سكناها للزوجة فان ذلك لا يصح والفرق ان السكنى للرجل لا للمرأة فانها تبع لزوجها ولا ابنا صغيرا
هو معطوف على قوله لا العكس والمعنى ان الهبة اذا [illegible] فانها
تبطل [illegible] الحوز [illegible] وسواء علم الموهوب بها [illegible]
على الهبة بمعنى الشيء الموهوب والهبة بمعنى التمليك كما يقال في [illegible]
[illegible]
الهبة تمليك [illegible] بمعنى التمليك [illegible] بمعنى اخر [illegible]
بمعنى الشيء الموهوب [illegible] الهبة [illegible]
موهوب [illegible] وجود المانع والدليل على [illegible]

شكنا معطوف على مائة والدليل على ان الثاني فرعه ان المحجور والموضوع في المستثنى والمستثنى منه حصول الما
ثم ان المحجور كالأمة ما لا يعرف بعينه والرخيم فقد علمت انه كذلك وان استثناء مستثنى من مفرد لان ابقيا عن
لكل شخص موهوب ان المحجور في كل شيء ان ما لا يعرف ماهية والمعنى انه اذا وهب للمحجور هبة واشترط بعض الذوات
الى ان يلبس او مات فانها لا تبطل لان الواهب هو الذي يحوز للمحجور وسواء كان المحجور صغيرا او سفيها وسواء
كان الواهب ابا او وصيا او مقدما وقيل القاضي انما ان يكون الواهب وهب للمحجور شيئا لا يعرف بعينه كالدراهم والدنانير
والمكيلات والموزونات ونحوها فانه بعد ان يلبس شيئا فانها تبطل ولو ختم عليها بخاتم بعض الشهود
على المشهور وبه العمل نعم ان ختم عليها وحازها له غيره الى ان يلبس او مات فانها تصح ودار
سكناه الا ان يسكن اقلها ويكري له الاكثر وان سكن النصف بطل فقط والاكثر بطل الجميع هو معطوف على ما في قوله
ما لا يعرف فلا يصح حوزها للمحجور ما دام الواهب ساكنا فيها الا ان سكن الاقل واكرى للمحجور الاكثر بلا عوض وتصير
كلها حوزة على المحجور وان سكن النصف واكرى له النصف الثاني فان ما سكنه تبطل الحوزة فيه وما اكرى
له تصح حوزته للمحجور وان سكن الواهب الاكثر واكرى له الاقل فان الحوزة كلها تبطل وكلام المؤلف في
المحجور واما الموهوب له ان كان رشيدا فانما يبطل منها ما سكنه فقط ويصح ما حازه الموهوب له
كثيرا او يسيرا والوقف مثل الهبة في ذلك وجازت العمرى لما تكلم على الهبة اتبعها بالعمرى وهي بضم العين
وسكون الميم مقصورة مأخوذة من العمر لموضع عمرها فكانوا في الجاهلية اشارة للعمرى اذا وهبه تمليك الرقاب
وتمليك للمنافع وعرفها ابن عرفة تمليك منفعة حياة المعطى بغير عوض انشاء فاخرج بالمنفعة اعطاء
الذات واخرج بحياة المعطى الحبس والعارية والمعطى بفتح الطاء وظاهره ان تمليك المنفعة مدة حياة
المعطى يكون مع انها تسمى عمرى حقيقة واخرج بقوله بغير عوض ما اذا كان بعوض فانه اجارة فاسدة وقوله
انشاء اخرج الحكم باستحقاق العمرى وحكمها الندب وانما عبر المؤلف بالجواز دون الندب لانه اخل
الاصل وليأتي به الاخراج المذكور في قوله لا الرقبى كأعمرتك او وارثك يعني ان العمرى تكون بلفظ العمرى
ونحوها وان ابقاه المعطي بالعموم اعمرتك داري او ضيعتي او نحو ذلك او اعمرت وارثك او اعمرتك ووارثك
وبعبارة كأعمرتك او وارثك كذا ينبغي ان تكون بواو العطف بقوله او كأعمرتك فقط او اعمرتك ووارثك
بهما مثالا لما اذا وهو ان يجعل او ما بعده جمع فيضره بالعمرى الثلاث وهذا اولى من جمع ان
ورجعت للمعمر او وارثه يعني ان العمرى بمعنى الشيء المعمر يرجع بعد انقراض العاقب ملكا للمعمر او لوارثه
وسواء كانت معقبة ام لا على المشهور وقيل المعقبة ترجع مرجع الاحباس للاقرب فالاقرب وان رجع للمعمر
والى او وارثه يوم الموت لا يوم المرجع مثال الوصات المعمر بكسر الميم وله ولوارثه ملك المعمر بالفتح حتى

العمرى

بقوله

حتم ما انها

مات الموهوب فانها ترجع لورثته ولا ترجع للآخر كحبس عليك وهو لآخر او لك ملكا التشبيه بمعنى والتي قبلها في
الجواز اي في جواز رجوعها في العمرى ملكا ورجوعها للآخر في الحبس ملكا والمعنى انه اذا قال رجل لعبد
هذا حبس عليك وهو لآخر ملكا جاز ذلك ويكون للآخر ملكا يفعل فيه ما يشاء من بيع وهبة وكتابة
وغير ما تقدم فرده ملكا ليس من كلام الحبس بل من فاعل يفعل محذوف اي ان جعله المحذوف رجع ملكا او
الرجوع ملكا وقال ابن غازي ملكا منصوب على الحال وضمير الفاعل في رجعا الى او تأخير مما يكون نصا
في رجوعه في مسألة الحبس ايضا لاحتياج الى طلب ذلك والكراء او فرقة ثم يرجع في ذلك نصوصه على ذلك اذ
التشبيه محتمل وقلنا سقط وهو لآخر فانه اذا مات اخرهما رجع للآخر حبسا فاذا مات الآخر فهل يرجع
مراجع الاحباس اي يرجع ملكا للمحبس او وارثه لا الرقبى عطف على العمرى والمنع من الجواز ومن اشتقاقها الرقبة
حقيقتها العرفية بالمثال بقوله كذوي دارين قالا ان مت قبلي فهما لي والا فلك ان كان حبس دار فان كل واحد
منهما كان حبسه ارصاه فيلك جبر الى حبس عليك فهذا لا يجوز لانه خطر وانما خرج على وجه المغيب الى الخاطر
واذا وقع ونزل واطلع على ذلك قبل الموت فسخ وان لم يطلع عليه الا بعد موت احدهما رجعت داره او لوارثه ملكا ولا
يرجع واجع الاحباس لانه عقد باطل كهبة نخل واستثناء ثمرتها سنين والسقي على الموهوب له هو تشبيه في
المنع يعني انه لو وهبه نخلا واستثنى الواهب لنفسه ثمرتها سنينا معلومة وشرطه على الموهوب له السقي
للنخل في تلك السنين فهذا لا يجوز لانه غرر وبيع معين يتأخر قبضه لان سقيه للنخل خرج مخرج المعاوضة ولانه
كراء نخلة واستثنى ثمرتها اعواما معينة واشترط على الموهوب سقيها في تلك الاعوام فهذا لا يجوز لانه غرر
ولانه لا يدري ما يصير النخل اليه بعد تلك الاعوام فهو من باب الكراء المجهول انما يجيبا بالهلاك ومفهوم واستثناء
ثمرتها انه لو كان المستثنى بعض ثمرتها لا كلها لجاز ذلك ومفهوم والسقي على الموهوب انه لو كان السقي
على الواهب او على الموهوب له ولا كرى الواهب لجاز ذلك وقوله كهبة نخل انه يحتاج الى سقي
وعلاج ولا مفهوم يسير خلافا للبساطي لان ابطله الغرر واذا وقع ونزل واطلع على ذلك قبل التغير فيرجع
الموهوب له بالنفقة والثمرة وان طال وان فات بتغير ملكه الموهوب له بقيمته يوم وضع يده
ورجع على الواهب بما اكله ان علم وانما صح قبل او فرس لمن يغزو عليه سنين وينفق عليه المدفوع
له ولا يبيعه لبعد الاجل يعني وكذلك لا يجوز للشخص ان يدفع فرسا لمن يغزو عليه سنين معلومة بشرط
ان ينفق عليه المدفوع اليه ويغزو في تلك السنين ويكون له بعد ولا يبيعه الا بعد الاجل لانه باع الفرس بالنفقة
عليه تلك السنين ولا يدري هل يسلم الى ذلك الاجل ام لا فيذهب نفقته باطلا فهذا غرر ومخاطرة والواجب فيه
ان يبقى والنفقة لمن انفق غير ان شرطه في عامله وكاحبها انه شرط عليه ان لا يبيعه الا بعد الاجل

اي ورجعت ملكا للمعمر او وارثه في مسألة العمرى
ورجع للآخر ملكا في مسألة الحبس

اللهم الاعانة يا الله

الاعتصار جائز من الاب مطلقا

وكلام المؤلف مساو لكلام المدونة وفي تعقيب البساطي له نظر والمفهوم بقوله ولا يبيعه أي ولا يملكه لبعد الاجل اعم من البيع وينبغي ان اسقاط الشرط جائز وفي وزنا مالا والطلع على ذلك قبل مضي الاجل خير ... البدر انما اسقاط الشرط وتكون لمن اعطيت له البدر او اخذ منه ويودي للرجل ما انفق عليه وان مضى الاجل كان البدر للاخر ثانيا ولا فيه عليه ولاب اعتصارها ولدني هو مفهوم على الجاني وغير اعتصار على البدر للا الصرفة والحبس فانه لا اعتصار فيهما والمفهوم ان الاب اذا وهب لولده هبة فانه يجوز له ان يعتصرها منه مطلقا ان صغيرا كان الولد صغيرا او كبيرا ذكرا او انثى غنيا او فقيرا حيزت الهبة ام لا على المشهور لقوله صلى الله عليه وسلم لا يحل لاحد ان يهب هبة ثم يعود فيها الا الوالد وقوله فقط راجع لجميع ما قبله لا لغيره من الاعتصار فقط اي بغير اللفظ لانه لا بد من لفظ الاعتصار على المذهب فرقه مما اي الهبة فقط لا الصرفة ونحوها فقط لا غيره كالجد فقط لا الجدة مثلا واعلم ان الاعتصار مختص بالهبة وما في معناها من العطية والنحلة وما اشبه ذلك دون الصدقة والحبس وكذلك الهبة والعطية والنحلة وما اشبه ذلك اذا قال فيه هو لله تعالى او جعله صلة رحم فلا اعتصار في ذلك كما ان الصدقة اذا اشترط الاعتصار فله شرطه وعن ابن عرفة الاعتصار بقوله ارتجاع المعطي عطيته دون عوض لا بطوع المعطي كام فقط ولها ان اعتصرت يعني ان الام اذا وهبت ولدها الصغير في حياة ابيه هبة فلها ان تعتصرها منه وكذلك ان كان ...ها وقت الهبة وسواء كان الابن موسرا او معسرا او حاضرا واما الجدة والجد ونحوهما فانه لا اعتصار لهم وعن ذلك احترز بقوله فقط وانما علمنا صغير الا جل قوله ولو تيتم على المختار ان الام اذا وهبت ولدها الصغير وله اب ثم طرأ عليه اليتم بعد الهبة فانها تعتصر ما منه ولو بقي بلوغه لانها لم تكن بغير الصدقة حيث كان له اب حين الهبة واما ان كان حين الهبة لا اب له فليس لها ان تعتصر لانه يتيم ويعد ذلك كالصدقة بلو ولو بلغ واما لو وهبت للكبير فلها الاعتصار سواء كان له اب ام لا الا فيما اريد به الاجر يعني ان الهبة والاعتصار ونحو ذلك اذا اراد المعطي بها ذلك وجه الله تعالى وثواب الاخرة كانت صدقة وهي لا تعتصر وسواء كان الموهوب له ابا او غيره وكذلك لا اعتصار للاب ولا للام اذا اراد كل بالهبة صلة الرحم كما اذا كان الولد صغير المحتاج او كبيرا بائنا عن ابيه وكذلك لا اعتصار لهما في الهبة اذا اشهد عليها على المشهور وقوله كصدقة بلا شرط تشبيه في عدم الاعتصار للاب والام اي اذا تصدق على ولده الصغير او الكبير بلفظ الصدقة ولم يشترط ان يرجع فيها ويعتصرها فانه لا يجوز ان يعتصرها حتى فلو شرط المتصدق الرجوع في صدقته كان له شرطه وله ان يعتصرها قاله ... عن ابن عرفة ... عدم الرجوع فيها ... وعلى الخبر عدم الرجوع فيه واذا اشترط الحبس في نص الحبس بعد

اللهم صل على سيدنا محمد ... واخر

موانع الاعتصار

٥١

كان مفترشهم الا ملم تعف لا لجواز تسري كبرها او نقص هذا شروع في موانع الاعتصار والمفهوم ان من شروط صحة الاعتصار للهبة الا تفوت عند الموهوب له ببيع او غصب او عتق او تدبير او زيادة او نقص كما اذا كبر الصغير او سمن الهزيل او هزل السمين او هرم الكبير او بعل التبر حليا او نسج او صبغ او جعل المصنوعات ما هو اصل شيء من ذلك فلا اعتصار للواهب ح واما حوالة الاسواق فلا تفيت الاعتصار في الهبة على المشهور لان الهبة على حالها وزيادة القيمة ونقصها لا تعلق له بها ولا تاثير في عينها فلم يمنع الاعتصار كتغليب وموضع الى اخر ولا يدخل في الزيادة بين المعنوية كتعليم صنعة له بال وينبغي ان يكون النقص كذلك كما اذا كان يعلم صنعة فنسيها او الصحة ذكر الصغير وسمن الهزيل وهل هو عام في الدواب والرقيق او في الدواب فقط كما في الامالة وقد تفوت الهبة بخلطه الموهوب له بها بمثله فلو زال النقص ورجع الى حاله فانه يعود الاعتصار ولم ينكح او يداين لها اويطأ ثيبا او يمرض كواهب يعني ان من شرط صحة الاعتصار ايضا الا يكون الولد قد تزوج او نكح لاجل الهبة وسواء كان الولد صغيرا او كبيرا فان عقد الولد للنكاح فيفوت الاعتصار وكذلك اذا تداين لاجل الهبة فان ذلك مانع للاعتصار وسواء كان الولد ذكرا او انثى ولا بد من ان يصاحب التزوج او التداين لاجل الهبة ولا يكفي في ذلك قصد الولد وحده فلو تداين لغير الهبة بان كان غنيا او كانت الهبة قليلة في نفسها لا يزوج ولا يعامل لاجلها فان التزوج والتداين لا يمنع من اعتصارها ولكل من الاب والام الاعتصار وكذلك اذا وطئ الولد البالغ الامة الموهوبة فانه يمنع الاعتصار ومن باب اولى اذا حملت وكذلك اذا كانت ثيبا او دبرها او اعتقها الى اجل وانما قيد بالثيب لان افتضاض البكر ولو من غير بالغ داخل في عموم النقص المتقدم وكذلك يفوت الاعتصار بمرض الولد الموهوب له مرضا مخوفا لتعلق حق ورثته بالهبة او بمرض الواهب لانه اعتصارها حال مرضه وهو وارث وقد يكون اجنبيا من الابن الا ان يهب على هذه الاحوال يعني ان الاب او الام اذا وهب احدهما ولده هبة وهو متزوج او وهو مديان او وهب في حال مرضه فله ان يعتصرها منه لان وجود هذه الاحوال وقت الهبة لا يكون مانعا من الاعتصار ثم ان الاعتصار منقطع لان ما قبله مما اذا وهبه وليس من موانع النكاح والمداينة وهذا فيما اذا وقعت الهبة وهو في هذه الاحوال او زال المرض على المختار يعني ان مرض الاب او الام او الولد اذا زال فانه يجوز الاعتصار على ما اختاره اللخمي واما النكاح والمداينة اذا زالا فانه يبقى على عدم الاعتصار جواز والفرق بين المرض وبين النكاح والمداينة ان النكاح المراد فيه يعامله الناس عليه بل هو من عند الله فاذا زال عاد الاعتصار بخلاف النكاح والمداينة فانه انما عامله

الناس عليه فإذا زالا فإنه لا يعود ان اعتصر ولم يحك اللخمي فيه خلافا ونقل هذا الباجي وفي التوضيح عن ابن القاسم **وكره**
تملك صدقة بغير ميراث يعني انه يكره للمتصدق ان يملك ما تصدق به ببيع او هبة او صدقة وغيره لك ممكن واحترز
بالصدقة من الهبة فانه يجوز ان يتملكها على المشهور واحترز بقوله بغير ميراث مما اذا عادت له بميراث فانه لا
كراهة فيه ولا اتباعا السبية فيه ويستثنى من كلام المؤلف العرية فانه يجوز شراؤها بخرصه ورخص لغيره مقامه اشتراء ثمرة
تيسير **ولا يركبها او يأكل من غلتها** فانه في حكم تملك ذاتها وما هنا في حكم تملك غلتها والمعنى ان من تصدق بحرز
على ولد او على اجنبي مليس له ان يركبها او يأكل من غلتها بوجه ولا يشرب من لبنها والنهي على سبيل الكراهة
وهل الا ان يرضى الابن الكبير بشرب اللبن تأويلان يعني ان الاب او الام اذا تصدق احدهما على ولده الكبير او الصغير
بصدقة من الانعام ورضي الولد ان يشرب ابوه او امه منها اي من لبنها هل يجوز ذلك او لا في ذلك تاويلان واما الولد الصغير
فانه لا يجوز لاحدهما ان يشرب من لبن صدقته ولو رضي الولد الصغير بذلك لانه محجور عليه للرشد من غيره والمعاك كذا ذكر
وينفق على اب افتقر منها يعني ان الاب اذا تصدق على ولده بصدقة فافتقر الاب فانه ينفق عليه منها ولا يدخل
تحت النهي **وتقويم جارية او عبد للضرورة ويستقصي** تقدم انه قال وللاب اعتصارها من ولد وعطف هذا
عليه من حيث الجواز والمعنى ان الاب اذا تصدق على ولده بصدقة الصغير بامة فتبعتها نفسه فله ان يقومها على
نفسه للضرورة ويستقصي في القيمة لا لاجل الولد وشبهه بذلك وانما له تصرف بها على ولده الكبير او على شخص اجنبي
فانه لا يجوز له ان يقومها كما في حق الصغير وكذلك الجد للاب ان يقومها على نفسه بعد ان تصدق به على ولده الصغير
ويستقصي في القيمة للولد لا لاجل الضرورة ولكن العلة انه في الجارية لا تجتمع ابل المراد اذا لم تقومها عليه تعدي عليه ولا
نستخرمه بذلك ولا ترتكب الحرام والقيمة يوم الرجوع والمراد بالاستقصاء والشراء في القيمة اي بابه لا ينقص ما فاض من
القيمة فالشراء بالقيمة سواء وليس المراد الزيادة عليها واخذ المؤلف بالتقييد بالصغير وكذلك بالشهادة
الاب انه ان اخذها بشرائها باعتصار ذكره في المدونة ثم ان هذا في الصدقة ومثلها الهبة التي لا تعتصر
فان كانت تعتصر وامتنع الواهب من ذلك وطلب اخذها بالعوض فهل له اخذها بقيمتها او له اخذها بالاقل
من قيمتها والظاهر الاول **وجازت هبة الثواب** هبة الثواب حكمها حكم البيع بان يقول له اهب لك هذا الثوب
مثلا لاجل ان تثيبني عليه فانه جائز ولو لم يذكر الثواب فيها بناء على نكاح التفويض لانه عقد بلا ذكر عوض فيه على تقدير
ان اشتراط الثواب وهو العوض واضح من ان اذا رجع فيكون المثيب رجع الى الشاب مثلا مادام **وتلزم بتعيينه**
بإعطاء ما هو الثواب والضمير المجرور بالنطق يرجع للثواب والمعنى انه اذا قال وهبت لك هذا على

هبة الثواب

اللهم صل على من لا نبي بعده

مطلوع

ان تثيبني الثواب الكاف نظيره معين حاضر او غائب جاز ذلك وليس لاحدهما رجوع بعد ذلك كالبيع اذا انعقد وبعبارة
اي ذكر مع الثواب ان عين ومعناه اذا قبل الموهوب له الهبة واما عقد الهبة فهو لازم على الثواب اولا **وحلف الموهوب**
له ان لم يشهد عرف بضد يعني ان الهبة اذا وقعت مطلقة اي غير مقيدة بثواب ثم اختلفا بعد ذلك فقال الواهب
انما وهبت للثواب وقال الموهوب له بل وهبت لي بغير ثواب فان القول قول الواهب ان شهد العرف او لم يشهد له ولا
عليه اما ان شهد للموهوب له بان كان مثل الواهب لا يطلب في هبته ثوابا فالقول قول الموهوب له بيمينه وصدق
واهب فيه ان الثواب في غير صور واراده لا في شرطه لانه اذا ادعى احدهما فانه من ابانتها لم يعرف واضح
والقول قول الموهوب له وقوله وصدق واهب هذا اذا قبض الموهوب له الهبة واما فالقول قوله مطلقا ومن
وان لعرس فيه النقد في تصديقه عن الواهب انه ما وهب الا للثواب او ولو كانت الهبة لعرس فانه يصدق في انه
للثواب وله الرجوع بقيمة شيء معجلا ولا يلزمه ان يصبر الى ان يحدث للمعطي عرس ولا له ان يفاجئ بقدر ما اكله هو
ومن جاء معه **وهل يحلف او ان اشكل تأويلان** اي وان كان الواهب مصدقا في دعواه الثواب فهل يحلف سواء
شهد العرف له او لا وهذا تاويل ابي الفضل عياض فكذا وقع في بعض نسخ المدونة او لا يحلف الا اذا اشكل الامر ولم
يشهد العرف له ولا عليه تاويلان مبنيان على ان العرف هل هو بمثابة شاهد فيحلف معه او بمثابة شاهدين فلا
يحلف معه فهو يحلف للواهب **في غير المسكوك الا لشرط** يعني ان الواهب لا يصدق في طلب الثواب على
النقود المسكوكة او السبائك او الحلي المكسر الا ان يشترط في اصل الهبة الثواب عنه ويكون العوض عرضا او
طعاما ومثل الشرط العادة بخلاف الحلي غير المكسر والنقد غير المسكوك والمراد ان الصكة صفة معتبرة فيه بما
ينقل عن الناظر بخلاف الصياغة فانها صفة معتبرة صيرته كالمعروض **وهبة احد الزوجين للآخر** هو عطف
على المسكوك والمعنى ان احد الزوجين اذا وهب صاحبه هبة وطلب منه الثواب على ذلك فانه لا يصدق لعفاء
العرف بنفي الثواب في ذلك الا ان يشترط ذلك عند الهبة او تقوم قرينة تدل على ذلك فانه يصدق وياخذ الثواب
بغير المسكوك وانما هو كما يرجع فيه من الشرط ولا تكذب القرينة فيه ومثل الزوجين جميع الاقارب **ولقادم عند**
قدومه وان فقيرا لغني عطف على المسكوك اي تقدير مضاف اي هبة لقادم والمعنى ان القادم اذا اتى
اهله بتحف هدية من الفواكه والرطب وشبهه عند قدومه وقال انما اهديته لتثيبني وكذبه القادم
في ذلك فان القول قول القادم في نفي الثواب ولو كان واهب الهبة فقيرا والقادم غنيا الا ان يشترط
الا انه قال لو اراد الفقير ان ياخذ هديته حيث لم يثبه القادم عليها فانه لا يجاب الى ذلك ذكره عبد

ه
ليس على العقيقة وضيافه
ولا شفاعة ولا مكافيه
ذلك الفقاعي ترى المرازي
عن سعد الفقار عن مالك

معناه وإليه أشار بقوله ولا بأخذ بدله وإن ضاعت على المشهور وغيرهما كالطعام المعيب بالعوار كه وشبهها تبعا لها
وأما الخراج والدجاج والغنم وشبههم فلا يقبل للتهمة في الثواب إن أدعاه وترجع بها إلا الموهوب الغنية إلا
لعوض بزيد أو نقص يعني أن الواهب إذا طلب الثواب في هبته المرجوعة للموهوب له فرجعه فإن الواهب يلزمه قبوله
وأما الموهوب له فإنه لا يلزمه أن يدفع الثواب لأن له أن يقول للواهب خذ هبتك عني لا حاجة لي بها إلا أن تفوت
إما أن تفوت بزيادة كبرا لصغير أو سمن الهزيل أو بنقص كعور الكبير ولا يعتبر حوالة الأسواق فإنه يلزم المو
هوب له القيمة يوم قبض الهبة وقولنا المرجوعة للموهوب له احترازا مما إذا كانت بيد واهبها فله أن يمتنع
ولو بذل أضعاف القيمة فقوله القيمة فاعل يزيد وبدل الكلام حرفها أي ولزم واهبها بعد القبض قبول القيمة إذا
بذلها له الموهوب له ثم إن القول إنما يعتبر حيث كانت بيد الموهوب له كما أشار بقوله في التغيير وأما إن كانت بيد
الواهب فإنه لا يلزم الموهوب له دفع القيمة بل هو مخير في قبول الهبة وردها وله منعها حتى يقبض يعني أن
الواهب له أن يحبس هبته عنده حتى يقبض ثوابها المشترط أو ما يرضى من الموهوب له ولو قبضها الموهوب
له قبل الثواب وقف فإما أثابه أو ردها ويتلوم له تلوما لا يضر بهما فيه ولو مات الواهب للثواب والهبة بيد
من يعطي ثوابها كالبيع والموهوب قبضها له دفع العوض للورثة وإن مات الموهوب له قبل أن يثيب الواهب فلورثته
ما كان له وأثيب ما يقضي عنه بمعيبه إلا لعيب يعني أن الموهوب له إذا أثاب الواهب في هبته ما يقاوم القيمة
عليه في البيع فإنه يلزمه ولو كان معيبا أن يجد عيب يشرط أن يكون فيه وفاء بالقيمة أو يكمله له وليس للواهب
أن يرد المعيب ويأخذ غيره مثلها ويثاب عن العرض طعام ودراهم ودنانير ونحو ذلك وعرض من غير جنسه فإنما يتوهم
أن التسلم أتى بقوله للشروط ولا يثاب عن الذهب فضة ولا ذهب عن الفضة كذلك يتوهم الصرف مؤخرا أو بدل مؤخر
ولا عن اللحم حيوان وجنسه وعكسه ونحو ذلك ويثاب عن الطعام عرض ودنانير ولا يثاب عنه طعاما فيما يتوهم في
أي بيع الطعام بالطعام لأجل جامع الفضل أن كان مما لا يجوز فيه التفاضل وقوله عندنا أي عن الشيء الموهوب
وقوله ببيع أي بيع السلم فإن قيل عنه يتعلق بالثيب أو يتعلق بما فيه الجواب أنه يتعلق بيقضي أنه قيده فلو
علق بالثيب لاقتضى جواز ذلك وأن المحفوظ عنه به وهو لا يصح تأمل إن لم يعطه ما يلزمه قبوله يعني أن
الموهوب له إذا دفع للواهب ثوابا هبته حطبا أو تبنا أو نحو ذلك مما لم تجر العادة أن يثاب به فإن الواهب
لا يلزمه قبوله وإن استثناه متصل إلا أنه ما لا يجوز بيعه شرعا لا لكن عروض لزوم التابع الواهب القبول بجريان
العرف عند الناس بقوم ببعضهم ولا يحكم لكتاب بما لم قال والمأذون له في التجارة للمتولي يعني أن العبد المأذون له في

في التجارة يجوز له أن يهب شيئا من مالـه هبة للثواب وكذلك الأب له أن يهب من مال ولده هبة للثواب ولا يجوز له أن يهب من مال
ولده هبة لغير ثواب وكذلك لا يجوز له أن يبيع من ماله ودين محاباة فقوله والمأذون خبر مقدم وخبر مقدم ومعطوف
عنه وأعطاه اللام في الأب لأجل الشغل إذ المعنى ويهب من ماله والأب من مال ولده وقوله الهبة مبتدأ مؤخر
ثم إن ظاهر العبارة أنه يقول وللمأذون وماله على أن يكون نائب الفاعل هو ثم لا يجوز حذفه فالجواب أنه حذفه ها هنا
لقوة فيطل التعبير وانتصار أي المأذون فهو مستتر لا محذوف والرابع بالرفع المجرور وإن قيل على هذا القواعد
وموضع الضمير أنه لا يتوسع فيه ولذلك للرفع إن قيل ولو أنه بالماذون وكأنه من المحاجير والعالم لا وزير ليس
مطلقا أو بجزء ولم يعين لم يقض عليه بخلاف المعين يعني أن الشخص إذا قال إن فعلت كذا فداري صدقة أو هبة أو
حبس مثلا على الفقراء أو على زيد المعين ثم حنث في يمينه بأن فعل الشيء المحلوف عليه فإنه لا يقضي عليه بعد ومن
يخاصمه في غير المعين ولعدم مقصد القربة في اليمين وفي المعين لا يجب عليه شيء من ذلك بينه وبين الله وقيل
يجب وأما لو قال داري صدقة أو هبة أو حبس مثلا على الفقراء بلا يمين فإنه لا يقضي عليه أيضا بخلاف لو قال على
زيد مثلا فإنه يقضي عليه بذلك لأنه قصد التبرع والقربة والمراد باليمين ما التزمه ما فيه حرج ومشقة لا اليمين الشرعي
ولو قال إن فعلت كذا فعبدي حر وحنث فإنه يقضي عليه به لأنه حق لأجنبي المعين وهو يقضي به ولو نص على
جزء أو على زيد المعين ثم من يقضي على الفقراء مثلا ثم هبات زيد وطلبه غير المعين فإنه يقضي عليه بذلك
نظرا للحال الأول كما أجاب به ابن الحاج وهي مسألة حسنة جدا فقوله مطلقا أي كان التصدق عليه معينا أو لا
وقوله بخلاف المعين أي بغير يمين بدليل قوله قبل بيمين مطلقا وفي مسجد معين قولان يعني أنه إذا قال داري صدقة
على المسجد المعين فهل يقضي عليه أن امتنع أو يؤمر من غير قضاء قولان ومحلهما إذا لم يكن معلقا على يمين وإلا فلا قولان وأجزا
وقضى بين مسلم وذمي فيها بحكمنا يعني أن المسلم إذا وهب الذمي هبة أو عكسه فإنه يقضي فيها بحكم الإسلام ولزوم
والثواب عليها وغير ذلك لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه وأما الذميان إذا وهب الذمي هبة فإنه لا يتعرض لهم مالك
وليس في ذلك من التظالم لأنهم عصم عندنا وكالحكم ولو رجعوا إلينا إلا أنه قال في الأمهات وليس يمنعه أخرما لهم وأما
بشيء ونكاحهم وطلاقهم إذا رجعوا إلينا جهل يحكم بينهم بحكمنا أو لا فيه خلاف باب
يذكر فيه اللقطة وأحكامها وهي بضم اللام وفتح القاف ما يلتقط وأصل الالتقاط وجود الشيء على غير
طلب وهذا الاسم لغات أربع الثانية ضم اللام وسكون القاف الثالثة لقاطة بضم اللام الرابعة لقط بفتح
اللام والقاف بلا هاء وحدها ابن عرفة بقوله مال وجد بغير حرز محترما ليس حيوانا ناطقا ولا نعما تقول لقطة مال

اللقطة

حمل على ... لقطة

بأن خرج عن اللقطة لأنه ليس مال بل هو صغير آدمي كما يأتي وغرضه مجترمًا حال وإنما أخرج به مال آخر نحو ... ليس حيوانًا
بالحقا أخرج به الناهي فإنه لا يسمى لقطة بل لقيطًا ... وهو إما بالغ والعز أخرج به ما ذكرنا فإنه يسمى
ضالة لا لقطة ... اللقطة الذهب والعروض وما وجد بساحل البحر من ... للمسلمين لقيمة وقيل للواجد ... ونحوهما
المؤلف بقوله اللقطة مال معصوم عرض للضياع أي عرض للضياع في غامر بغين معجمة أو عامر بمهملة ... الأول ... مال
جنس يشمل كل مال معصوم كان أم لا وخرج بالمعصوم غير كمال الحربي والركاز ويعرض للضياع ... وما يجر ...
وإن المعصوم هو الذي لا يجوز للواجد أخذه ... وإن كلبًا أو فرسًا أو حمارًا هذا مبالغة في قوله مال ...
كان المال المعصوم المعرض للضياع كلبًا مأذونًا في اتخاذه أو فرسًا أو حمارًا أو وجه المبالغة على الكلب ... بأنه ربما
يتوهم ويكون أنه لا يجوز بيعه أنه ليس بلقطة وأما وجه المبالغة على ما بعده ... يتوهم أنها كضالة الإبل لا تلتقط فلا
لأول مبالغة في قوله مال وما بعده مبالغة في قوله لقطة واستغنى المؤلف عن تقييد الكلب بالمأذون فيه ...
ليس بمال ... في قوله مال ورد بمعرفة مشدود فيه أو فيه وعدده بلا يمين يعني أن الشخص إذا عرف العفاص وهو
الخرقة المربوطة فيها اللقطة وهو في اللقطة ما يشد به من الفارورة والوكاء وهو الحبل المربوطة به وعدده وهو ... والعدد
فإنها تدفع له من غير يمين ومن باب أولى إذا أقام له بينة فإنها ترد إليه وكذا لو عرف العفاص والوكاء فقط فإنه
يأخذها بلا يمين كما هو ظاهر ... المؤلف وعدده ... المشهور واستغنى عنه ما ذكر ... بالأولى وذكر المؤلف
التمييز الغاية ... اللقطة لأنه ... المعصوم ... العفاص فيها ... فإنه يكفي فيه ... كان ...
يغلب على الظن صدق ... كما في العفاص والوكاء كما قاله الشيخ ... في شرح اللمع وإنما عدل المؤلف
عن العفاص والوكاء الواقع في الحديث أي ما قاله لاختصارها أي العفاص والوكاء أنما عشر حرفًا بغير ... وما
التمييز الأخرى عشر حرفًا ولتعبير الحديث كما هو ... ومنع له علم العدد والوزن يعني ... أنها
اللقطة بعرفه ... عفاصها ووكائها وعرف ... عددها ووزنها فإنه يقضي ... عرف العفاص والوكاء
... كما هو المنقول ... وكذا يقضي ... العفاص والعدد على من عرف العفاص والوكاء ...
هذا ... كما ... أي ... أو ... أي ... الذي ... عرف ... ما ... فإنه
يقضي به للأول على الثاني ... وكذا يقضي ... عرف العفاص وحده ... على من عرف العدد والوزن وأما لو ...
عرف الصفات ... على من عرف الصفات ... كالوزن والعدد وكان الأولى العكس ... الحديث
في قوله ... عرف عفاصها ووكاءها ... واستوفى الغرض وإن وصف ثان وصف الأول ولم يبن

حلها

حلها وصفت يعني أن اللقطة إذا وصفها شخص وصفًا يستحقها به وقبضها ولم ينفصل بها انفصالًا لا يمكن معه
إشاعة الخبر ثم جاء شخص آخر ووصفها مثل وصف الأول فإنه كل واحد منهما يحلف أنها له وتقسم بينهما وكذا
لو نكلا ... على الناكل ... الأول ... بها بحيث ... العلم ... للثاني للاحتمال
أي ... ووصف الأول فلو وصفها شخص واستحقها وذهب بها ثم أقام شخص بينة أنها له فإنها تنزع من الأول
لبينة على ... يعني أن اللقطة إذا أقام شخص بينة أنها له وأقام آخر بينة أنها له ...
في ... ولم تؤرخ واحدة منهما فإنها تقسم بينهما بعد الحلف ... تاريخ ... على تاريخ
على الأخرى فإنه يقضي ... التاريخ السابق فلا تقسم في اليمين والقسم ولا ضمان على دافع وصفوان ... بينة
بغير يعني أن الملتقط إذا دفع اللقطة لمن وصفها وصفًا يستحقها به فإنه لا ضمان عليه ولو أقام شخص آخر
بينة أنها له لأنه دفعها بوجه جائز ومن باب أولى لا ضمان إذا دفعها لمن أقام بينة أنها له ومن باب أولى ...
إذا وصفها ... والتعمير ... المبهم ... إذا التعزير ولا ضمان على ...
لو وصفها بوصف يستحقها به ولو فات ... بينة بغير ... والأول ...
بين الظاهر والغالب ... وصفها الثاني ... الأول ... يكون وصف الثاني ... الأول
قبله وكذا إذا أقامت البينة لهما أو لأحدهما واستؤني بالواحد إن جهل غيرها لا غلط على الأظهر يعني أن
من عرف ... واحدة والعفاص أو الوكاء وجهل غيرها فإنه يستأنى ولا تدفع له عاجلًا فإن لم يأت غيره
أكثر منه أخذها ... الأول ... أنه إذا وصفها ... ولا تدفع له عاجلًا ...
بأن قال الوكاء ... فإنه لا يكفي ولا تدفع له كما ... ابن رشد ... الأقوال
... ... الباجي ... الثابتة ... بعض ... على غيره ... العفاص
الوكاء ... تفصيل ... بالزيادة ...
... وغلطه ...
والمجهول ... بتفصيل ... ولم يضر جهله بقدره ... جهله ...
اللقطة ... الملتقط ... اللقطة ... المعنى
أنه إذا عرف العفاص والوكاء معًا فإنه لا يضره جهله بقدر الشيء الملتقط ...
والوكاء أو أحدهما وكذا ... غلطه بقدره بزيادة لاحتمال الاغتيال عليها كما ... ووجبت تعريفه

خاف أي إن علم أمانة نفسه موضع وإلا فلا هذا شروع في بيان حكم الالتقاط وهو أنه إذا علم الشخص أمانة نفسه وخاف
عليها الخونة لو تركها وجب عليه التقاطها حفظاً لمال الغير وإذا علم من نفسه الخيانة فإنه يحرم عليه أن يأخذها
خاف عليها الخونة أم لا وإن لم يخف عليها مع علمه أمانة نفسه ومع الشك في ذلك خاف عليها الخونة أم لا كره
فيها مفهوم وجب تحرم مع علمه أمانة نفسه بدليل ما بعده وقوله لا إن علم ثم خاف عليها أم لا وقوله وإلا كره راجع
لهما أي وإن لم يخف خائناً والموضوع أنه علم أمانة نفسه أو لم يعلم خيانة نفسه بأن شك خاف عليها أم لا فيكره إلا
واستحسنه بعضهم وأيد الإشارة بقوله على الأحسن فالمؤلف وافق ابن الحاجب في وجوب الأخذ إذا خاف خائناً
وعلم أمانة نفسه وبحرمته إذا علم خيانة نفسه خاف خائناً أم لا وفي الكراهة إذا لم يخف خائناً وعلم أمانة
نفسه وجزم المؤلف بالكراهة في هذه الصورة لأنها محكية عن ابن الحاجب فيها أقوال ثلاثة لأن الكراهة أحدها
وخالفه في صورة الشك خاف خائناً أم لا فجعل المؤلف يكره وعند ابن الحاجب يحرم هذا محصل كلام الشيخ ثم
إن قوله أخذه مصدر مضاف لمفعوله وحذف فاعله أي أخذ المال الملتقط أي أخذ الملتقط إياه وتعريفه
سنة ولو كدلو الخ لو لم يأخذ المالك لا يثبت بنفسه وجمع الفلتة أدل وجه الكثرة دلاء والمعنى أن اللقطة يجب
تعريفها سنة من يوم التقاطها ولو كانت دلواً أو مخلاة وما أشبه ذلك فلو أخر تعريفها سنة ثم عرفها فهلكت
ضمنها وبعبارة تعريفه يحتمل إضافة المصدر للفاعل أو للمفعول أي تعريف الملتقط بكسر القاف أو الملتقط
بفتح القاف أي تعريف الملتقط الشيء الملتقط لا على إضافة تعريف للفاعل يعترض عليه أن يكون قوله بنفسه
مستغنى عنه لا تعرفه أو بمن يثق به فيعرض عنه وعلى إضافته للمفعول أي الشيء الملتقط يكون بنفسه تأكيداً للمجرور
وهو الملتقط بالكسر ويجوز جره المذكور بالفتح إذا علم وإضافته للمفعول أحسن لقوله بعد ولم يذكر جنسها
نائبها وعلى إضافته للفاعل يكون الباء زائدة مثل جاء زيد بنفسه وهند بعينها وهو جائز وقوله لا نائبها
منصوب عطفاً على الضمير في قوله وتعريفه على النصر مضاف للمفعول أي تعريف الملتقط الشيء الملتقط
لا على أنه مضاف للفاعل إذ نائبها منصوب ويجوز عطف نائبها على محل الهاء لولا أنه خبر كان المحذوفة أي ولو كان
الملتقط مثل الدلو والنائب بكسر الجيم والمعنى أن الشيء الملتقط التافه الذي لا بال له وهو الذي لا تلتفت
النفوس إليه كعصا والسوط وشبه ذلك فلا يجب تعريفه أصلاً وله أن يأكله ولا شيء عليه واستغنى المؤلف
عن ذكره لأن التافه ينتفي التعريف له ولا يلزم من نفي الضمان نفي التعريف بمظان طلبها وكباب مسجد
في كل يوم مرتين أو ثلاثة بنفسه أو بمن يثق به يعني أن تعريف اللقطة إنما يكون بالمواضع التي يظن ربها ويحضرها

بطلبها

بطلبها أي أربابها فيها كأبواب المساجد وما أشبه ذلك وأقامه أهل الشجر فإنه لا يعرفها فيه ويجب على الملتقط
الملتقط أن يعرفها إما بنفسه أو بمن معها لمثلها أمانة والتعريف يعرفها والتعريف بكل يوم مرتين أو في كل
ثلاثة أيام مرة وهذا في غير أول أيام الالتقاط وأما في أولها فيعرفها أكثر من ذلك أو بأجرة منها إن لم يعرف
مثله يعني أن الملتقط إذا كان مثله لا يباشر أو يعرف ما علمها به فإنه يستأجر منها من يعرف عليها وإذا كان
مثله يعرف عليها فإنه يستأجر من عنده من يعرفها أي يلزمه تعريفها بنفسه وتقدم أنه إذا استأجر من يعرفها
ثم ضاعت فإنه يغرمها وإذا دفعها لمن يثق به وضاعت منه أنه لا ضمان عليه وبالبلدين إن وجدت بينهما عطف
على مقدر يعرف بقوله بمظان طلبها بتعريفه بمظان طلبها في البلد الواحد وفي البلدين إن وجدت بينهما فإن كان
الضالة تطلب منهما ولا يذكر جنسها على المختار أي بل يعمه ويقول شيئاً مع غيرها ويقول يا من ضاع له شيء لأنه
إذا ذكر جنسها إنسان ذهن بعض الحذاق أي أمر وصفها وما تجعل فيه أو ما تربط به وأولى أن لا يذكر نوعها ولا
صفتها ومقتضى كلام اللخمي أن النهي على سبيل الكراهة لأنه قال وأن لا يعرف أحسن ويعزو المؤلف ذلك
للخمي مع عدم تصريحه بالمنع إشارة لذلك ودفعت لحبر إن وجدت بقرية ذمة الحبر بفتح الحاء المهملة وكسرها
هو العالم من الكفار ويطلق أيضاً على العالم من المسلمين والراهب هو العابد والمعنى أن الملتقط إذا وجد اللقطة
بقرية ذمة فإنه يدفعها لحبرهم ولا يجب عليه أن يعرفها لكونه فيه خرجت لأهل الذمة وظاهره سواء كان
ذلك الحبر من القرية التي وجدت فيه اللقطة أم لا وبعبارة الدفع للحبر مندوب إذ له أن يعرفها بنفسه
فالحبر يكون حبر محل يدفع لعلمائهم أو للراهب وقوله بقرية ذمة أي بقرية ليس فيها إلا أهل الذمة وعزوه
عبارتهم وله حبسها بعدها أو التصدق أو التملك ولو بمكة ضامناً فيهما يعني أن اللقطة إذا عرفها
سنة ولم يأت ربها فهو مخير بين أمور ثلاثة إما أن يحبسها إلى أن يأتي ربها وإن شاء تصدق بها عن ربها وإن
شاء تملكها ويدخل فيه ما إذا تصدق بها عن نفسه وإذا جاء ربها ضمنها له في التصدق بها عن ربه وفي
التملك ولا فرق على المشهور بين لقطة مكة وغيرها والأخطار في هذا أنا وجه الثلاثة وأما ما ورد وقوله
عليه السلام لا تحل لقطة الحاج وقوله عليه السلام لقطتها لا تحل إلا لمنشد محمول على أنها لا تحل لمن يريد تملكها
دون تعريف بل لابد من التعريف وسبب تنبيه الشارح على هذا الحكم وتخصيصه بلقطة مكة وهو
عام فيها وفي غيرها هو أن لقطة مكة تؤخذ كثيراً في الحرم لاجتماع الناس من كل فج وأنه موضع نسك وأن
الغالب منه أن الحاج لا يعود لطلب اللقطة إلا من أهل الأماكن فقصر الأخذ لها أخذ لنفسه لا

عن النبي صلى الله عليه وسلم في ضالة الغنم وقوله فيه ومن الحيوان اذا كان بغير عمران الا ماع وان
فليس له الا حبسها او بيعها للصاحب ووضع ثمنها في بيت المال او يبقيها ما يستحقه او يكون مالكها ولعل
العرف فيه وفي غيره مشقة خلاف ما يعرفه منه بخلاف غيره ونحوه انا نجوز ذبح الا من يفعل او وجد الا ماع حتى
يقبضه منه ويجوز بيعه اذ او جد غيره شيئا اخذها فيطلبها التنبيه في الضمان قال يعني ان الملتقط ثانيا
اللقطة فقيل ان يضمن عليها نوى ان يأكلها فلما وضع يده عليها وحازها تلفت وعنده بغصب او بغيره
فانه يكون ضامنا لها بتلك النية لانه كالغاصب حين وضع يده عليها بتلك النية ومن باب اولى الضمان لها
اذا احدث له نية اكلها قبل السنة بعد ان وضع يده عليها وردها بعد اخذها للحفظ يعني ان الملتقط يضمن
اللقطة اذا اخذها لاجل ان يحفظها ثم ردها بعد ذلك عن بعد الى موضعها او الى غيره فضاعت فقوله للحفظ
اي للتعريف ومفهومه انه لو اخذها للغير لكن اخذها ليسأل جماعة هل هي لهم او لا فان ردها بقرب فيجيد تأويلا
وأما ان ردها بالقرب للضمان بلا نزاع فيفهم منه تفصيل وكلام المؤلف فيه ضمن الحكم لان انواع ابن رشد يفهم
في الحوالج يقيد باخذها ان يردها مكانها لا ان ردها واجب الا بعد تأويل يعني انه اختلف اذا اخذ
اللقطة بنية التعريف ثم بدا له ردها بالقرب الى موضعها فضاعت هل يضمنها او لا على ما في المدونات وما في النتم
ثم قيل بعد ذلك لا يقول عليه انظر شرحنا الكبير وذو الرق كذلك وقبل السنة في رقبته يعني ان الرقيق حكمه
حكم الحر في جميع ما تقدم في الضمان قبل سنة فانها جناية في رقبته ان استهلكها عنده بخلاف الحر ان ربها
لم يسلم عليها وليس للسيد منعه من تعريفها لانه يضيع في حال تعريفه سيده ولا يفي وانما كانت بعد السنة في
ذمته لقوله عليه السلام عرفها سنة فان جاء صاحبها والا فشأنك بها وبعضهم قال ان بعدها في ذمته ومعنى
كونها في رقبته انه يباع فيها فلم يفد السيد فمرتين وقبل السنة متعلق بمحذوف اي واستهلاكها قبل السنة في رقبته
وله اكل ما يفسد ولو بقرية ولا ضمان يعني انه من وجد شيئا من الفواكه واللحم وما اشبه ذلك مما يفسد اذا اقام فانه
يجوز له اكله ولا ضمان عليه لربه وسواء وجده في عمارة البلد او غامرها وكلامه في غير التافه اما وهو لما عليه كلام
الشارح وابن الحاجب وما هو خوض ظاهر المدونة والتعريف ضعيف ولفقدها لا يتيسر عليه له اكله بالكلية فلا ما ان لا
له نحو قول الشيخ عبد الرحمن في الفضل لا ضمان عليه اذا لم يكن ثم من شاة بفيفا يعني ان من وجد شاة بالفيفاء
فيها واكلها فانه لا ضمان عليه على المشهور وسواء اكلها في الفيفاء او في العمران لانه لم احملها او انتفع الى العمران
وجدها حية ليس عليه اجر حملها وان اتى بها حية الى العمران فعليه تعريفها او بير فيها لمالكها لانها كالا

فما رددنا بالقرب ولم يأخذها للحفظ فلا ضمان اتفاقا وان رددنا بعد بعيد ضمن سواء اخذها للحفظ ام لا

تأملهم

كاللقطة كبقر بمحل خوف والا ترك يعني ان البقر اذا وجدها بمكان يخاف عليها من السباع او من الجوع فحكمها حكم
الشاة في الفيفاء فله ان يأكلها ولا ضمان عليه فيها كالشاة وكذا اذا خيف عليها من الناس وهذا معنى التشبيه بما تقدم
في البقر بمحل خوف فانه لا يتعرض لها ويتركها مكانها الى ان يأتيها صاحبها كابل وان اخذت عرفت ثم تركت بمحلها يعني
ان الابل تترك مطلقا سواء وجدها بمحل امن او كان فيه تعرض واخذها فانه يعرفها سنة ثم يتركها بمحلها وهذا اذا لم يخف
عليها من خائن فان خاف عليها منه وجب لقطها ومعنى الحقيقة مقبولهم ومأوى اعز فيها حوما او خوف هلاكها من جوع او
عطش او سباع لخروج لا خوف الخائن فهو موجب للالتقاط ومعنى الحقيقة وكرا بقر ونحوها في علفها كرا مضمونا يعني ان البقر ونحوها كالخيل ونحوها يجوز للملتقط ان يكريها لاجل علوفتها والنفقة عليها كراء مأمونا
خفيفا لا يخشى عليها منه الى ولده ان ينفق عليها وقائده وانما جاز له الكراء مع ان ربها لم يوكله فيه لان البقر ونحوها
لا بد لها من النفقة عليها فكان ذلك اصلح لربها ثم ان العلف بفتح اللام اسم لما تأكله الدابة من فول ونحوه واما
بسكونها فهو اسم للفعل فمعنى قوله مضمونا اي مضمونا عاقبته لا يحتاج لتقريب وركوب دابة لموضعه يعني
ان الملتقط يجوز له ان يركب اللقطة من موضع الالتقاط الى منزله لانه يحتاج الى تعب في سوقها عليه كما في
الثلث وظاهره ان الشرح وقوله والاضمن راجع لقوله مسائل الاولى والثانية اي ان فعل غير ما يجوز عليها او كان الكراء غير
مأمون او ركبها لغير موضعه ضمن وهو مراد المؤلف متعلق بجميع الحقيقة ان هلكت والمتعدي ان لم تهلك وغلاتها
دون نسلها يعني ان الملتقط له غلة اللقطة اي له منافعها بقدر قيامه عليها والزائد على ذلك لقطة هكذا قرره
ابن رشد كظاهر كلام المؤلف ولو زادت الغلة على قدر قيامه وهو المراد من قوله ابن ناجي والمراد بالغلات اللبن والجبن
او ما عدا الصوف وما عدا الكراء وما عدا النسل لانه جزء الكراء في قوله وكراء وصار احسن علفها بقدر ربها وفي
بيان النسل بعد هذا والصوف حكمه حكم النسل في الجملة اي سواء كان تاما او ولدا ولو قال وغلتها الا الاجم
مع انه معدود مضاف يعم وضمير وغلاتها على المذكورات من الشاة وما بعدها واما نسل اللقطة فلا يأخذه الا
الملتقط وخير ربها بين فكها بالنفقة او اسلامها يعني ان الملتقط اذا انفق على اللقطة نفقة وعرفها ثم جاء
صاحبها فانه يخير بين ان يفتك اللقطة فيرجع للملتقط نفقته وبين ان يترك اللقطة للملتقط في نفقته
التي انفقها عليها فان اراد اخذها بعد ذلك لم يكن له ذلك فانه اشبه فلو قدم على صاحبها دين
فان الملتقط يقوم بنفقته على الغرماء كالرهن حتى يستوفي نفقته وان باعها بعدها فمالكها الا الثمن
يعني ان الملتقط اذا باع اللقطة بالسلطان او بغيره بعد تعريفها سنة ثم جاء ربها فليس له الا الثمن

اللهم صل على النبي الهاشمي

الذي يبعث به ويشترط نقض البيع بلو باعها قبل السنة ثم جاء ربها مخير في نقض البيع ورده قوله بماله اي الثمن اي على الملتقط لا على المشتري ولو كان الملتقط عديما ولم يرجع عليه بالمحاباة ايضا كالوكيل باع بما لا يحل به فيرجع على المشتري بما حاباه به بخلاف اصل الثمن والمعنى ان المشتري بما نازل الى البايع في العدا بالمحاباة رجع عليه بها عن عدم بايعه وكذلك غرمه في غيره الى والثمن كذا في بعض التقارير وفي الحاشية ومفهوم الظرف لو باعها قبل السنة احكمها ليس كذلك والحكم ان ربها يخير في امضاء البيع واخذ الثمن او رده واخذها في قوله ووجهه اي ان كان قايمة فان مات فعليه قيمتها في ذمته ان كان حرا وان كان عبدا فهي في رقبته كجناية كما اشار له قبل بقوله وقبل السنة في رقبته بخلاف ما لو وجدها بيد المسكين اي او مبتاع منه قبل اخذها يعني ان رب اللقطة لو جاء وقد كان الملتقط تصدق بها على شخص معين فان ربها ان يأخذها من يد المسكين ان كانت وكذلك اذا حازها المشتري وباعها ثم جاء ربها فوجدها باقية عند المشتري منها او المسكين فان ربها اخذها ويرجع المشتري على المسكين بثمنه ان كان قايما فان المسكين فات رجع المشتري بثمنه على الملتقط بقوله وله اخذها او قيمتها الملتقط ويعني اذا تصدق بها عن نفسه ودخلها نقص او عيب ربها وقد خلها نقص يسير لانه يتصرف بها ثمنها واما ان ربها ولم يدخلها نقص يسير فيتعين اخذها وحمله على ان له اخذها وله تركها يعني بان امر او لا ما جرى عليه ان هذا لا يتوهم وحمله على ان له اخذها وله تضمين الملتقط اذا لم يدخلها نقص وتصدق بها عن ربها بالعيب ايضا لانه يتعين اخذها بعين العاينة وللملتقط الرجوع عليه ان اخذ منه قيمتها الا ان يتصدق بها عن نفسه يعني ان الملتقط اذا عرف اللقطة سنة ثم نوى تملكها او تصدق بها ثم جاء ربها فوجدها ناقصة فانه يخير ان شاء اخذها ناقصة وان شاء اخذ من الملتقط قيمتها يوم نوى التملك او يوم التصدق بها وللملتقط الرجوع على المسكين بعين اللقطة او بعوضها الا ان يتصدق الملتقط بها عن نفسه فلا رجوع له على المسكين بشيء واما لو وجدها فاتت بيد المسكين فيرجع الملتقط بما غرمه من قيمتها لربها واما لو وجدها قايمة لم يدخلها عيب فليس لربها الا اخذ عينها لا اخذ قيمتها فاذا غرم فيرجع على المسكين المتصدق عليه وهو الذي تصدق بها بل وجبت عنه كمعينة كما في رسالة به وان نقصت بعد نية تملكها فلربها اخذها او قيمتها يعني انه اذا عرفها سنة ثم بعد ذلك نوى تملكها او تصدق بها على المسكين ثم جاء ربها فوجدها ناقصة فهو مخير ان شاء اخذها ناقصة وان شاء اخذ قيمتها من الملتقط والقيمة يوم نوى التملك او يوم التصدق هذا اذا حصل فيها عيب مفسد واما لو حصل فيها عيب قليل فليس لربها الا اخذها العينية ومفهوم

الغرم

الغرم لو نقصت قبل نية التملك او قبل السنة فليس له الا اخذها فقط وظاهره سواء نقصت بسبب استعماله او لا وهو كذلك على خلاف في ذلك وبعبارة كلام المؤلف اذا نقصت بغير سماوي وان فليس له الا اخذها كما اذا كانت باقية بحالها وهذا نوى اذا تملكها بعد السنة فان نواه قبلها فهو كالغاصب بغير التمام ووجب لقط طفل نبذ كفاية يعني ان من وجد طفلا منبوذا ذكرا او انثى فانه يجب عليه التقاطه وهو فرض كفاية وفرض ان عرفه اللقيط بقوله صغير آدمي لم يعلم ابواه وكان من يخرج ولد الزانية ومن علم رقه لقطة لا لقيط بقوله ويخرج ولد الزانية بقوله لم يعلم ابواه لان هذا قد علم احدهما وبه خروج ما ذكر ان يقال مراده اباه ولو حكما والام بمنزلة اباب حكما لانه انقطع نسبه وابيه وثبت لها وهذا انما هو على نسخة ابويه بالافراد فقوله لفظ هل اي التقاطه وقوله نبذ جملة بعد نكرة فهي صفة لها او لطفل منبوذ وقوله كفاية حال من الوجوب المفهوم والفعل اي حال كون الوجوب وجوب كفاية او مفعول مطلق او تمييز وقوله نبذ اشارة الى اتحاد معنى اللقيط والمنبوذ كما عند الجمهور والمتقدمين وقيل اللقيط ما التقط صغيرا في الشدائد والجلاء ونحو ذلك والمنبوذ ما كان مطروحا ولا يسمى لقيطا الا بعد اخذه وقيل المنبوذ ما وجد بفور ولادته واللقيط بخلافه والمراد بالطفل كما قال بعض الشيوخ الذي لا يقدر على القيام بمصالح نفسه من نفقة وغطاء ونحوهما وظاهره وجوب التقاطه على المرأة ايضا وينبغي ان يقيد بما اذا لم يترتب زوج وفات المراد بها الا بخروجها ولم يبلغ منعه واما الخروج فيعتبر ان يكون لها مال تشغل منه او لا تأمن وحضانته ونفقته وان لم يعطوا الفي يعني ان حضانة الطفل المنبوذ ونفقته واجبة على من التقطه حتى يبلغ ويستغني ولا رجوع له عليه لانه بالتقاطه الزم نفسه ذلك هذا ان لم يعطوا من الفي واما ان اعطي منه فانه لا يجب على الملتقط ويكون ذلك من بيت المال الا ان يملك كهبة او يوجد معه او مدفون تحته او كان معه رقعة هذا مستثنى من وجوب نفقة الطفل على ملتقطه والمعنى ان الملتقط تسقط نفقته عن التقطه اذا كان له مال اما بهبة او وصية وما اشبه ذلك او وجد مالا معه بثيابه مربوطا او مجرورا عليه وما اشبه ذلك او وجد تحته مال مدفونا ومعه رقعة مكتوب فيها ان المال للطفل فان لم يكن معه رقعة فان المال لا يكون له وتجب نفقته على الملتقط بقوله معه هو ما لغو متعلق بوجد ولا يصح جعله نائب الفاعل لانه مع والظرف الذي لا يتصرف ونائب الفاعل ضمير مستتر عائد على المال المفهوم والسياق اي او يوجد معه مال ولو صرح بالمال لكون مرفوعا معطوفا على قوله مال المقدر اي الا ان يوجد معه مال ظاهر او مدفون لكان احسن ورجوعه على ابيه ان طرحه عمدا يعني ان

الملتقط يثبت له الرجوع على اب الطفل الملتقط بعد ما انفق بالنفقة التي انفقها عليه ان كان ابوه حرا عمدا
باقرار او بينة بشرطه ان يثبت الانفاق ويحلف انها كانت على وجه السلف لا على وجه الهبة ويشترط ان يكون
الاب موسرا حين الانفاق ويرجع بنفقة المثل القاصرة فيه او نحوه [illegible] عليه [illegible] فانه
لا رجوع له به على ابيه ولو موسرا لان النفقة حينئذ على وجه الهبة واذا تنازعا في قدر النفقة فالامر من الاب وان
فالقول قول ابيه بيمينه لانه غارم واعتبر ابان على طريق قوى ولو اختلفا في حر عمدا فادعى الملتقط ان
اباه لم حر عمدا وانكره الاب فالكلام ان القول للاب لا يجعل عليه من النفقة وكذلك لو اختلفا في [illegible]
وقت الانفاق عليه [illegible] وانكر قوله عمدا مع قوله [illegible] اذا المتبادر [illegible] فيجبر قوله عمدا معسرا
الا ان [illegible] بموضع تامل [illegible] الرجوع عمدا اما اذا [illegible] وجعله الشارح خارجا بقوله عمدا وقوله
ورجوعه على ابيه اما معسرا وحرا ورجوعه ثابت على ابيه والجملة مستانفة وهو المعنى الشرعي وهو ما يثاب
على فعله ويعاقب على تركه وفي الثاني وهو قوله ورجوعه في المعنى المجازي وهو الثبوت اي ثبت رجوعه على
ابيه او [illegible] ورجوعه ثابت على ابيه والقول له انه لم ينفق حسبة يعني لو تنازع ابو الطفل
مع من انفق على المنبوذ فقال الاب انك انفقت على وجه حسبة وقال الملتقط بل انفقت عليه لارجع بالقول
قول المنفق انه انفق ليرجع بيمينه لانه يقول ان [illegible] عمدا وهو حر وولاؤه للمسلمين يعني ان الملتقط
حر يحكم الشرع عليه بانه [illegible] لا يتغير عليه ملك ولو التقطه عبد وولاؤه للمسلمين لا للملتقط والمراد
بالولاء الميراث اي يرثونه ويعقلون عنه واما الولاء الذي هو لحمة كلحمة النسب فانه انما يكون عن عتق وحكم
باسلامه في قرى المسلمين [illegible] ان التقطه مسلم [illegible] يعني ان الملتقط اذا
وجد في بلاد المسلمين فانه يحكم باسلامه لانه الاصل والغالب تغليبا للاسلام وشرطه ان يكون الذي التقطه مسلما
وان التقطه ذمي فانه يحكم بكونه على المشهور [illegible] واذا وجد في قرى [illegible] فانه مشرك
سواء التقطه مسلم او كافر تغليبا للدار والحكم للغالب [illegible] ابن القاسم [illegible] الموضعين [illegible] في ذلك
مناسبا لان اللقيط [illegible] الموجود فيه [illegible]
كان [illegible] وبعضهم [illegible] بجواب [illegible] زيادات واعراب في
الشرح الكبير [illegible] يعني ان الملتقط لا [illegible] اذا
استلحقه [illegible] لانه [illegible]

هم

وانه استعمل الرجوع في حقيقته ومجازه باستعماله في الاول وبمجازه في الثاني [illegible] بمعناه الحقيقي والمجازي

الملتقط حر وولاؤه للمسلمين اي ميراثه للمسلمين

[illegible] سواء التقطه مسلم او كافر [illegible] تغليبا [illegible]

هم عائم [illegible] على صرفه واما بينة تشهد بانه [illegible] والبينة على الاب
الملتقط وغيره [illegible] فقوله [illegible] الشرع [illegible] مثلما كان او كافرا [illegible]
او كافر [illegible] بينة او [illegible] ابن الحاجب [illegible] ان الصور ثمانية لان الملتقط اما
مسلم او كافر وغير الملتقط اما مسلم او كافر [illegible] اما بينة او بوجه فقوله الا ببينة في الملتقط وغيره
مسلم كل منهما او كافر وقوله او بوجه اي غير الملتقط وهو مسلم وبقية الصور الثمانية لا [illegible]
[illegible] ان مجهول النسب [illegible] استلحاقه [illegible] على وجه او بينة [illegible] ان [illegible]
[illegible] المسلمين كان ذلك [illegible] لا [illegible] المستلحق [illegible]
على ما ذكر [illegible] يعني ان الملتقط اذا اخذ
الطفل اللقيط فانه لا يجوز له بعد ذلك ان يرده الى موضعه ولا الى غيره لانه تعين عليه حفظه بمجرد اخذه لان فرض
الكفاية يتعين بالشروع فيه الا ان يكون انما اخذه ليرفعه للحاكم [illegible] فلم يقبله منه فله
ان الموضع الذي اخذه منه مطروق بان يكون موضعا لا يخاف عليه [illegible] لكثرة الناس [illegible] ان غيره يا
خذه فانه يجوز له ان يرده الى الموضع الماخوذ منه [illegible] الموضع مطروقا [illegible] غيره [illegible]
[illegible] اخذه [illegible] وان [illegible] ضمن ديته [illegible] خطا او عمدا [illegible] الحاكم [illegible]
[illegible] لا استثناء منقطع لان ما قبله اخذه [illegible] وهذا اخذه [illegible] للحاكم [illegible]
[illegible] يعني لو راى الطفل جماعة فبادر اليه احدهم فاخذه فانه يكون احق به الا ان يخشى على الطفل
الضياع [illegible] فانه [illegible] عليه فلو تنازع اثنان في اخذه [illegible]
[illegible] لانه [illegible] على الولد [illegible] على غيره [illegible] فانه [illegible]
[illegible] اي عند التقاطه انه التقطه خوف الاسترقاق واما لو [illegible] على الطفل الا
[illegible] يعني ان المكاتب ونحوه [illegible]
[illegible] لانه يلتقطه [illegible] سيده وانما [illegible] المكاتب لا [illegible] مع انه احرز
نفسه وماله لانه ربما ادى الى عجزه لاشتغاله بتربيته وايضا يحتاج الى حضانته [illegible] المكاتب
[illegible] واما لا [illegible] الا [illegible] اللقطة [illegible]
[illegible] اخذها [illegible] بغير اذن سيده [illegible]

بإسلامه وعبد يعني أن اللقيط المحكوم بإسلامه بأن وجد في بلاد الإسلام على ما مر يتبع في ملتقطه العبد المسلم ويتبع
غير المسلمين فقوله بإسلامه أن اللقيط صغيرا أو كبيرا إلا أنه لم يطلع عليه حتى كبر لأن كان صغيرا يجبر على الإسلام
وإن لم يطلع عليه حتى كبر فهو مجبور بالإسلام فإن أسلم فواضح وإن أبى أجري عليه حكم المرتد وقوله من غيره أي من غير المسلم
أي من الكافر أي من غير ملتقطه المسلم أي من ملتقطه الكافر لا من غير العقل وندب أخذ آبق لمن يعرف ربه وإلا فلا
يأخذه فإن أخذه رفع للإمام ووقف سنة ثم بيع ولا يهمل وأخذ نفقته يعني أن العبد الآبق إذا وجده شخص يعرف
ربه فإنه يندب له أن يأخذه حفظا لمال أخيه فإن لم يعرف ربه فلا يندب له أن يأخذه فإن أخذه وهو
لا يعرف ربه فليرفعه للإمام وكره له أخذه فإذا رفعه فعل الإمام أن يوقفه عنده سنة وينفق عليه
فإن لم يأت فيها ربه يبيعه ولا يطلقه كضالة الإبل لا بوجه ولا يهمله ويحبسه ولا يعمله بعد
بيعه بأن يكتب الحاكم اسمه وحليته وبلده وزمنه ويشهد بجميع ذلك ويجعله في بيت المال فإن جاء ربه
فإنما له الثمن بعد أخذ النفقة منه وقوله لمن يعرف متعلق بندب ويحرم بعد أخذه
وسكت عن مضارع عرف من المعرفة يتعدى لمفعول واحد وهو هنا محذوف أي لمن يعرفه ربه لأنه يخاف
عليه أن يموت إذا أن شأنه يخشى منه أن يحتال على التلف فأخذه ولعل المؤلف حرم بعدم يعرف
لتصريح بالنص أن المعروف لا ينبغي أخذه وأقرب أخذه وهو أعم من الكراهة وتبع عليه قوله فإن
أخذه المذكور لم يعرف تأملوا وهو مذهب هو بالاختيار بالأسباب وإلا فهو هارب ومضى بيعه وإن
قال ربه كنت أعتقته يعني أن الإمام إذا باع العبد الآبق بعد السنة ثم جاء ربه وقال كنت أعتقته
قبل أو نحو ذلك أو بعد أن أبق فإنه لا يقبل منه ذلك لأن السلطان باعه بوجه جائز وهو متهم على نقض البيع
بمجرد دعواه القول ثم إن تصرفه ليس نافذ لأنه يفعل بعض ذلك وكذلك لا يقبل قول السيد أنا كنت أشتريته
ثم أولد أو يكون وليه قائما بما مترتبا إليه إذ الكان مع أنه يتهم في محبة ونحوها وقوله ومضى أي وجاز ابتداء
وله عتقه وهبته لغير ثواب وتقام عليه الحدود يعني أن رب الآبق يجوز له أن يعتقه في حال إباقه ويهبه
هبة لغير ثواب وأما للثواب فلا تجوز لأنها بيع والآبق لا يجوز بيعه ولسيده أن يوصي به وأن يتصدق
على الغير وإذا فعل الآبق ما يوجب الحد في حال إباقه يوجب الحد فإنه يقام عليه ويؤدب كما لو كان حاضرا أو
يعقوبا فقوله ويقام أي وجوبا عليه الحد وأما نص المؤلف على ذلك لئلا يتوهم أنه لا يقام عليه الحد لأنه قد
يكون به مرض ونحوه عليه بعقوبة يخشى عليه الموت والحد متضح نفعه وضمنه إن أرسله إلا لخوف منه يعني

أن العبد الآبق إذا أرسله آخذه إلى جهة أخرى فهلك ثم جاء ربه فإنه يضمنه له ولو كان إنما أرسله لشدة النفقة عليه إلا أن يكون
إنما أرسله لخوف منه أن يؤذيه أو يقتله فلا يضمنه لربه إذا هلك ويقبل قوله إنه خاف منه بقرائن الأحوال والكلام
إن علم الضمان حيث أمكنه رفعه للإمام وإلا فلا ضمان عليه ولا إن أرسله والأمر كاستئجاره فيما يعطب فيه الشيء
في الضمان والمعتبرات من استأجر عبدا أبق يعطب في مثله فعطب فإنه يضمن وسواء علم أنه آبق أم لا وأما إن كان
يعطب فلا أجرة لربه فيه لأنها منفعة غير قوله استئجاره أي من نفسه أو غيره لأنه مباشر وغيره متسبب وأما
لنيابة فحكمهم لا إن أبق منه وإن مات وحلف يعني أن من أخذ عبدا آبقا فادعى أنه أبق من عنده أو أنه مات أو
تلف هنا فإنه يصدق بلا يمين ولا ضمان عليه لأنه أمين وكذلك من أخذ عبدا رهنا ثم ادعى أنه أبق من عنده أو أنه مات
أو تلف هنا فإنه يصدق بيمينه على ما ادعاه ولا ضمان عليه فالضمير المجرور في حلف لمن أخذ العبد من الآبق ومعموله
وإن مرتهنا أو واو كلا من أخذ العبد لا يضمن كونه من الآبق ومرتهنا بكسر الهاء ويصح الفتح أي وإن كان الآبق
عبدا مرتهنا وهو على كل حال استثناء لأن الكلام كان في آخذ الآبق ثم ادعى أنه أبق منه فخرج منه أخذ العبد
رهنا إذا ادعى أنه أبق منه فإن وجد شيء ومات الغرماء عليه فالمرتهن أولى به إن كان مرتهنا قبل الإباق
أما إن يعلم أنه بيد الراهن فيتركه حتى تلف فهو أسوة الغرماء فقوله لا إن أبق مفهوم عن إن أرسله وقوله وحلف
خاص بمسألة المرتهن فإن فصل ما العبد وبينه وبين الملتقط أن كلا منهما أمين لأن الملتقط فلا كلام في أمانته وأما
المرتهن فإنه أيضا أمين لا يغاب عليه ومسألتنا منه بل ينبغي أن الحاصل أنه مثله أو العكس لأن المرتهن ونفقته
يجعله لأنه يتهم في ضياعه فلذلك وغاية ما بين المرتهن خارج الجملة وأيضا نفقة الملتقط أي واجبة
أبدا في رقبة العبد بخلاف المرتهن فإن نفقته في ذمة الراهن أي فلا تثبت بالنسبة للملتقط بخلاف المرتهن واستحقه
سيده بشاهد ويمين يعني أن من التقط عبدا آبقا لم يعرف سيده فادعاه شخص بأنه له وأقام شاهدا فإنه يأخذه
ملكا بعد اليمين من غير استيناء فلو أقام شاهدا آخر بلا يمين وأخذه إن لم يكن إلا دعواه إن صدقه العبد يعني أنه إذا ادعى
أنه عبد له بملكه وصدقه العبد على ذلك فإنه يأخذه مع ذلك لأن الإقرار حجة وذلك بعد أن يتلوم الحاكم في أمره
ويقضي إليه إن جاء غيره بأثبت مما جاء به فيتركه وأخذه أي عجز بعد الاستيناء إلا ملكه وهذا إعانة بين العا
رفيه حيث عبر بالأولى بأسقط المتفق لطالب وفي الثانية بأخذ المشعر بالحوز وذلك بعد أن يرجع للحاكم وليرفع
للإمام إذا لم يرج صاحبه مصدقون كبير الحاكم ثم إنه يحتمل أن يريد من أخذه أبقا لا يعرف ربه ثم جاء رجل
لم يعرف فادعى العبد أنه هو فإنه لا يدفعه إلا بعد أن يرفع للإمام وفي جلسه هذا إكراه مع قوله سابقا فإن أخذه

رجع للقاضي ولا يخفى ان هذا انما يتم انتصر ولا ونائبا اما الا بحيث انتقلت ابتداء لا يعرف مالكه واما ثانيا

بحيث ابقاه فيكون ويحتمل ان يكون حال الانتقال عن مالكه ثم مات مالكه ثم صار بسبب لوارثه فلم يعرف او

اعتقد انه غير ربيع ثم جاء من ادعاه غيره ويعد انه من التكرار ويحتمل ان يريد انه انتقل عنه الا بعوض

يسير فانه يرجع للقاضي وعليه يكون به تكرار مع ما مر اعاده بقوله ان جهه ظلمه اي جاء صاحبه وكان جاهلا او بعضا

وقع فيه انتصيل الجهاز اليه بقوله واستغفر يسير كما انه يرجع لك فيه اذا رجعت للقاضي حيث لم يعلم

قوله لو جاز بكتاب قاض انه من شهر عنده ان صاحب كتاب هذا فلان من بلد عند عمرو وصفه فليرجع الى بريلي

يعني ان من ابي له عمر من ظهر او اخر ماقال صاحب العبرية عند قاض فقد شهد به انه ابو له عمرو وصفه

البينة وحليته وصفاته بما هو العبد الذي هو عند القاضي الذي ارسل اليه الكتاب المنشئ بشهادة المذكورة فاذا

جاء هذا الكتاب الى القاضي المرسل اليه ووجد فيه ما يطابق العبد الذي عنده فانه يدفع العبد لصاحبه بذلك

بقوله بكتاب اي مكتوب قاض والمكتوب هو ما به الكاغد بقوله انه من شهر عنده ثم ابدله كلامي كل وقوله فلان

بدل او محل الشهر ان لان محله رفع بالابتداء والخبر محذوف **باب** ذكر فيه القضاء وشروطه وما

يتعلق به وتقوم العقود الجائزة من الطرفين كالجعالة والقراض قبل الشروع في كل منهما والمغارسة والتحكيم وا

لوكالة قال الجوهري القضاء الحكم واصله قضاي لانه من قضيت الا ان الياء لما جاءت بعد الالف قلبت همزة

والجمع الاقضية والقضية مثله والجمع القضايا وقضى اي حكم ومنه قوله تعالى وقضى ربك الا تعبدوا الا

اياه وقد يكون بمعنى الفراغ بقول قضيت حاجتي وضربه فقضى عليه اي قتله كانه فرغ منه وقضى نحبه قضاء

اي مات وعرفه ابن عرفة بقوله صفة حكمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل او تجريح لا في عموم

مصالح المسلمين فيخرج التحكيم وولاية الشرطة واخواتها والامامة العظمى اشار الشيخ ان القضاء فيه

الشرع معنى حكم الشرع بقوله صفة حكمية ورد على من قال بانه الفصل بين الخصمين لصدقه على الفصل الفعلي

والقضاء امر وذلك لان القضاء له معنى يوجب له نفوذ الفصل وان لم يفصل وحمل على ان القاضي عرف وكان

معنى اختص به من غير كونه فاصلا اولم يفصل وقوله نفوذ اي امضاؤه وهو بالزاي المعجمة بمعنى امضاء وبا

لمهملة بمعنى الفراغ قال تعالى نفد البحر قوله ولو بتعديل في عطف على مقدر اي يوجب نفوذ حكمه الشرعي

بكل شيء يحكم به ولو كان بتعديل اي فيصير التعديل والتجريح متعلق الحكم وهو كذلك قوله لا في عموم مصالح

المسلمين اخرج به الامامة لان القاضي ليس له قسمة الغنائم ولا تفريق اموال بيت المال ولا ترتيب الجيوش ولا

طل

اللهم لا سهل الا ما جعلته سهلا

وانت اذا شئت جعلت الحزن سهلا

قتل البغاة ولا اقطاعات ولما كان مستحق القضاء من اجتمعت فيه اربعة اوصاف قال المؤلف

اهل القضاء عدل اي انما اهل للقضاء ومستحقه عدل اي عدل الشهادة ولو عتيقا عند الجمهور وفي بحث

الشيخ لاحتمال ان يستحق عتقه احكامه والعدل من وخمسة اركان الاسلام والبلوغ والعقل والحرية

وعدم الفسق ولا يغني عن العدل قوله مجتهد لان المجتهد على الصحيح لا يشترط فيه العدالة وصفة القاضي على

ثلاثة اقسام واجب شرط وواجب غير شرط ومستحب فقوله عدل الى قوله ونفذ حكم اعمى في واجب شرط

ومن قوله ونفذ حكم الاعمى الى قوله ووجب عزله اي عدم هذه الثلاثة واجب غير شرط ومن قوله كورع في مستحب

وقوله ذكر اي محقق ما تحتمل المشكل حكمه حكم المرأة فطن اي ذا فطنة فلا يصح تولية المغفل الذي ليس عنده تيقظ

لحجاج الخصوم وخدعهم وليس المراد انما العقبة الفطانة بدليل قوله وزايد في الدهاء اي ولا دهاء وعقل زائد

في الدهاء اي الفطانة فهو من باب النسب كقولهم فلان لبان اي صاحب لبن وفلان تمار اي صاحب تمر او من باب المبالغة

اي ان فطن بمعنى فاطن والفطنة جودة الذهن وجودة القريحة بان يكون عنده وجودة العقل ما يؤدي به الصحيح

مستعبدا وما يؤدي به الصحيح متحرا او ما يؤدي به الصحيح جابرا وما يؤدي به العابر مجيحا كما اذا كان عنده عيد

متحرا الباطنة وبلادة ويكون عنده هو مستعبدا او بالعكس او يكون عنده غيره مجيحا وعنده هو جابرا او با

لعكس مجتهد ان وجد اي فلا يصح ولاية المقلد حيث وجد المجتهد والمراد بالمجتهد المطلق واما غير المطلق

مجتهد داخل في قوله والا فامثل مقلد اي وان لم يوجد مجتهد فامثل المقلدين هو المستحق لولاية القضاء وهو

الذي فقه نفيس وله تمام مرتبة او وجد جواز الاجتهاد المطلق بعد الاربعة وفي ذلك نزاع انظر التوضيح وزيد

للامام الاعظم قرشي الامام او نبيا ولا يكثر انتم وجهه هو انظر ثم ان كونه من بني

العباس اولى اي افضل لا انه واجب والمعتمد ان الامام الاعظم يشترط فيه ما يزيد على الشروط المتقدمة

بان يكون من قريش واما ولي ان يكون من بني العباس وجوبا فقيل من الغرر ان الامام الاعظم واجب ومن

في باب الامامة انه العباسي وما ذكر انه قرشي وهذا ابدل على تعدده فالجواب ان القرشي من بني العباس

او وجد وانه من غيرهم ثم ان هذه الشروط انما تعتبر في الامام الاعظم في الابتداء لا في الدوام ايضا فلو اعلم

فسق لا ينعزل به كما هذا الاقوال فحكم بقول مقلده يعني ان القاضي لا يجوز له ان يحكم بغير المشهور من قول امامه

الذي قلده ولا يجوز له ان يحكم بغير مذهب امامه بل يحكم بمشهور مقلده في النازلة فان مات على قوله في مذهب

كذا متعرا ان يكون له اهلية في ذلك في اصول امامه ونفذ حكم اعمى وابكم واصم ووجب عزله يعني

اوفاد

ان القاضي اذا حكم وهو متصف بصفة من هذه الصفات ينفذ حكمه حيث كان صوابا وسواء تولى وهو على
تلك الصفة او طرأت عليه ويجب عزله فتتعذر غالب الاحكام منه والامر كذلك في الاعمى ويجوز توليته للضرورة ومن
المتعين او الخائف فتنة ان يتولى او ضياع الحق القبول والطلب واجب وان يجب اي ومن المتعين اي المنفرد
بشروطه او الخائف فتنة على نفسه او ماله او ولده ان يتولى او الخائف ضياع الحق على اربابه بسبب تولية
غيره القبول والطلب للقضاء بخلاف القبول والطلب في الاول والثاني فانه الثالث عليه وان امتنع
فما وجب عليه من القبول اجبره الامام على ذلك ويجوز للامام جبرهما على القبول للقضاء فلم
يقبله فلما يخوف منه قبله وتاول بخبر القضاء فانه رجل من اهل الانوار [illegible] ان
[illegible] ولا ان الحكم فاسدا وان لم يتعين عليه القضاء بان لم ينحصر شروطه في القضاء ولم يتعين بعضها
بان الحكم مثله ولم يخف فتنة ولا ضياع الحق على اربابه فانه لا يلزمه القبول ولا الطلب فلو عينه الامام
للقضاء فانه يجوز له ان يهرب منه واليه اشار بقوله والا او بان انتفى كل من الثلاثة المذكورة فله الهروب وان
وان كان فرض كفاية لان القضاء من فروض الكفايات لان الفاعل من فروض الكفاية يتعين بتعيين الامام
اما القضاء فهو عليه القبول والطلب والمتعين معطوف على مقدر وهو او الخائف عطف عليه وفتنة معمول
خائف وان لم يتول شرط في الخائف فقط وفوته او ضياع الحق عطف على فتنة وفيه الحذف والثاني لو لا انه
اما ولا عليه والتقدير او الخائف ضياع الحق ان لم يتول وقوله او ضياع الحق [illegible] او نحو وقوله
والطلب ما لم يكن له وجه كمال وحرم بجاهل وطالب دنيا يعني ان الجاهل يحرم عليه قبول القضاء لما فيه ان
يوقع به جهله في مخالفة الامور المتفق عليها ويحرم على الامام ان يوليه وكذلك يحرم قبول القضاء على من قصد
به تحصيل الدنيا لما فيه من الرشوة وغيرها انه يصير الى اخذ اموال الناس بالباطل نحو ماله وحرم توليته ولا يلتفت
فيه لعلة تكاد اشتمل وجب البحث عليه نقاذ لو واجب لانه اشترط من ينفذ به وهو اخر ثلث بالمندوب
والمعنى انه يستحب طلب القضاء لمن كان ذا علم خفي علمه على الناس واراد ان يشتهر بالقضاء ليعلم الجاهل
هل يجوز للمستفتين ومن اتصف بالمستحب ان يكون عاجزا عن قوته وقوت عياله الا برزق القضاء وهو افضل
ثم والمراد برزق القضاء المجعول له من بيت المال او من الامام على القضاء لا من قال من حكم له بالحكومة فذلك
لا يجوز كما نقله صاحب الجواهر في الاجارة في الشاهد الرابع [illegible]
[illegible] يعني انه يستحب في حق القاضي ان يكون موصوفا بصفات الكمال منها

و ادعا

القضاء لا يستقل الا بما فيه سفاهة
وان اذا اتى جعل القضاء سفها

٦١

بر

من ربما او تاركا للشبهات خوفا من الوقوع في المحرمات ومنها ان يكون مليا عالما باحوال الشهود على الراجح
ومنها ان يكون غنيا لان الفقير يتطرق اليه مظنة السوء وان كان [illegible] الشرع في الحكم لكونه افضلية
لا مال عنده في الزيادة فهم في الخير والفضل للامام ان ينصب نفعه للناس وهذا قال الشافعي ومن
القضاء ولم يتبع فهو سارق ومنها ان يكون حليما على الاخصام ما لم تنتهك حرمة الشرع او يوصل اخر
عليه في مجلسه ومنها ان يكون زاهدا فان عمر بن عبد العزيز [illegible] ان يكون ذا رأي في الحكم مستعملا بابه
ان يدير العدو على من دار عليه ولا يبالي بلائمه على ذلك [illegible] ومنها ان يكون القاضي نسيبا
وهذا من ابنية المبالغة ومعناها معروف النسب [illegible] الناس بالطعن
تولية غير النسيب جائزة سواء كان اشبا [illegible] ومع مجهول [illegible] ولا
[illegible] زاد ولا كان لا يحكم في الزنى [illegible] اعلى انه خلاف
[illegible] المحدود في الزنى [illegible] انه لا يحكم فيه كونه الزنى
ومنها ان يكون مستشيرا لاهل العلم لان ذلك مما يعينه ويوطئه الى حصول الصواب وبعضا [illegible]
اي كثير الاستشارة لانه وان كان مجتهدا او امثل منه لا يعتقد الصواب بل لا مكان ان يكون الصواب عند من
هو دونه منه ومنها ان يكون غير [illegible] ولا يغني [illegible]
[illegible] ومنها ان يكون غير محدود في زنى او غيره فما يوجب الحد [illegible] سواء [illegible]
بخلاف الشاهد فانه لا يقبل فيما حد فيه ويقبل في غيره [illegible] القضاء [illegible] اعتبار
[illegible] واستشهاد القاضي للبينة بخلاف الشاهد [illegible] والموضوع انه تاب [illegible]
ومنها ان يكون غير زاهد [illegible] والمراد به الحقنة
والحرفة لان ذلك يحمله على ان يحكم بين الناس بالفراسة ويعطل ابواب الشريعة [illegible] وما اشبه
ذلك ومنها ان يكون [illegible] بطانة بكسر الباء السوء فانه [illegible]
[illegible] البطانة التي [illegible] السوء [illegible] البطانة السوء [illegible]
ومنه اذا كثر معه [illegible] هو مجرور عطف على نائب فاعل [illegible]
ويجوز جره عطفا على [illegible] الكلام اي يستحب للقاضي منع [illegible] من ركوبهم معه ومن [illegible]
انه لا يشتبه عليهم الاحكام الشرعية ويستحب له ايضا [illegible]

لا يعيشون غالباً الا من تعليم الخصوم وطلب الاحكام وكان ممنوعاً منه صاحب بيت المال والاعوان منهم الرسل والوكلاء
التي في الحاكم كما هو عن ابن عبد السلام وينبغي ان يحضر عنده في حالات مرتبة منهم ... فانه يرد ...
واتخاذ من يخبره بما يقال في سيرته وحكمه وشهوده يعني ان القاضي يستحب له ان يتخذ عنده من يخبره بما يقال في سيرته
وبما يقال في حكمه وبما يقال في شهوده لاجل ان يعمل بمقتضى الاخبار وابقاء وعزل وتأديب من اساء عليه الا في مثل
اتق الله في امري فليرفق به يعني ان من اساء على القاضي في مجلسه فانه يستحب له ان يؤدبه لما فيه من انتهاك حرمة
الشرع ... بخلاف ما شهد عليه به ... ونحو غائب فليس له ... اما لو قال احد
الاخصام للقاضي اتق الله في امري او قال له اذكر وقوفك للحساب بين يدي الله فانه يرفق به ويشفق عليه ويقول
رزقنا الله وإياك تقواه وما اشبه ذلك ولم يستخلف الا لوسع عمله في جهة بعدت من علم ما استخلف
فيه يعني ان القاضي لا يجوز له ان يستخلف في اقليمه المولى عليه انساناً قاضياً ينظر للناس ويريح نفسه الا اذا
كان ... واسعاً ... متباعدة فله ان يستخلف شخصاً يكون عالماً بالاحكام التي استخلف فيه ولا
يشترط ... ان يكون عالماً بغيره واذا استخلف لوجود شرطه يكون في جهة بعدت لا في جهة قريبة من محل
كلام المولي حيث ... التوقيت ... في الاستخلاف وعدمه واما لو نص على عدم الاستخلاف
فليس له ذلك ... الجهة ... او نص له على الاستخلاف استخلف مطلقاً ...
... واما ... الاستخلاف ولو ... الجهة القريبة ... فليس له ولو
بعذر كمرض او سفر وعليه فاذا استخلف لا يمضي حكم الخليفة الا ان يمضيه القاضي الذي استخلفه انتهى وانعزل بموته
لا هو بموت الامير ولو الخليفة يعني ان نائب القاضي ينعزل بموت منيبه او بعزله كالوكيل ينعزل بموت موكله والا
مفوض القاضي ... فانه لا ينعزل بموت القاضي ولا بعزله وانما ... على الموت مع ان العزل كذلك ...
يتوهم ان الموت لما كان ... لا ينعزل به واعلم ان ... حيث اذن له في الاستخلاف او جرى
العرف بذلك واستخلف فلا ينعزل نائبه بموته ولا بعزله وهو مستفاد من كلام ابن عبد السلام وغيره ...
كان من ... بالكلية فيقتضي عزل نائبه بذلك والعزل ... اذا استناب ما ذكرنا
باذن منه ... او جرى عرف بذلك وما لم ... كما هو ظاهر كلامهم واما القاضي فلا ينعزل بموت الخليفة
لانه لم يتول لمصلحة الخليفة وانما ولايته عامة لمصالح المسلمين فالمراد بالامير من له امارة ...
سلطاناً او غيره وبهذا ... قوله ولو الخليفة اي ولو كان الامير الخليفة ... السلطان ...

المبالغة

المبالغة لا شرطها ان يكون ما قبلها داخلاً فيما بعدها ولا تقبل شهادته بعده انه قضى بكذا يعني ان القاضي اذا
شهد بعد عزله على حكم كان حكم به قبل فان تلك الشهادة لا تقبل لانها شهادة على فعل النفس وهي باطلة ولو
ولو شهد معه شخص اخر وعلل ابن الحاجب البطلان بان القاضي ... على غيره ومن باب اولى في البطلان اذا كان
القاضي بعد عزله شهد على ... او ثبت شهادتهما ... ان الشهادة ...
... القاضي ما شهد عليه به ... وثبتت الشهادة ... وكذلك لا
تقبل شهادته قبل العزل ... واما الاخبار فيقبل ... العزل لا بعده ولا تجوز شهادة المحكم
فيما حكم به لانه ... ولا يجوز للقاضي ان ... او بغيره ... بخلاف حكم
لا يجوز بغيره ولا ... وجاز تعدد مستقل او خاص بناحية او نوع يعني انه يجوز للامام الاعظم ان ينصب قاضيين
او اكثر كل قاض مستقل بالمملكة يحكم فيها اي لا يتوقف نفاذ حكمه على غيره او كل واحد بناحية والمملكة يحكم في تلك
الناحية او ينصب كلاً يحكم بنوع من انواع الفقه كقاضي الانكحة وما يتعلق بها وقاضي الشرطة وقاضي الجباية وما
اشبه ذلك ... وولاية القاضي الفقه تعم عامة وخاصة خلافاً لابي حنيفة القائل بانها
لا تعم الا عامة ... واذا قيل تعم عامة وخاصة يجوز للخليفة ان يستثني على القاضي ان لا يحكم في قضية بعينها
او لا يحكم بين فلان وفلان ... انه لا يجوز للخليفة ان يولي قاضيين مشتركين في قضية واحدة بحيث يتوقف
حكم كل منهما على رضا صاحبه لقول ابن شعبان لا يكون الحاكم نصف حاكم ... ابن شعبان ...
في القضية واما في نازلة معينة ... يختلفون فيها ... الجواز ... علي ومعاوية في تحكيمهما ابا
موسى وعمرو بن العاص ... عطف على ... تعدد مستقل عام او خاص
لا بالرفع عطفاً على تعدد ولا بالجر عطفاً على مستقل لانه ... الاستقلال في العام والخاص والقول للطالب
ثم من سبق رسوله والا اقرع يعني ان الخصمين اذا ... عند قاض ... واختار الاخر ...
عند قاض اخر فالقول للطالب منهما والمراد به صاحب الحق فان لم يعلم فالقول لمن سبق رسوله وسواء كانت
دعواهم متفقة او مختلفة ... فانه يقرع بينهما ...
... ذلك كما ...
... كالادعاء ... وتحكيم غير خصم وجاهل وكافر ...
وغير مميز في مال وجرح ... عليه ...

خوله وقاضي الشرطة ... حزمه ومانع ...

اللهم صل على سيدنا محمد وآله

يتفقا على أن يحكما شخصاً ليس مولّى من قبل القاضي غير خصم لا حربي ليحكم بينهما في الأموال والجراح العمد ولو عظم

كقطع يد أو غيره كما يأتي قوله حكماً من حكماه فإن ذلك لا يجوز ولا يعتبر حكمه كما إذا حكما جاهلاً أو كافراً والنوع

مميز والمراد بالحكم مقبول الشهادة من أهل الاجتهاد غير متردد نبه والعلم شرط العدالة كما يأتي

في الشاهد ولو شاور الفقهاء العلماء في حكم فيه وعلم الحكم فيه لم يكن حكم جاهل ولا تحكيم الجاهل وإنما اعتبر الكل

لأن المحكم فيه ذلك ينبغي أن يكون أهلاً للقضاء منهم أن يمكن الرؤية على عاقلته وإذا أتلف شيئاً أن يكون ضامناً له فقوله وغير

مميز معطوف على خصم أي وغير غير مميز وهو الصبي لأن بعض الفقهاء أثبات ويستثنى منه الصبي أي في قوله وفي صبي

أي وتحكيم مميز من البالغين فلا يستغرب الأولى ويكون قوله مميز معطوفاً على غير فلا الجواب أنه لو لم يأت

بغير لتوهم العطف على خصم كبقية المعطوفات من مع تعبيرنا بالبيان بلفظ غير لا حد وقتل ولعان وقود ولا دم خطأ وطلاق

وعتق يعني أنه لا يجوز التحكيم في شيء من هذه الأشياء لأنه يتعلق بها حق غير الخصمين أما الله تعالى وإما الآدمي من غير اللعان

حق الولد في نفي النسب وكذلك النسب والولاء وفي الطلاق والعتق حق لله تعالى إذ لا يجوز بقاء المطلقة البائن

في العصمة ولا رده العبد في الرق وترك منها الولاية بعض أصحابنا ذكرها في باب الحج بعض قوله وإنما حكم في الشروط

ولا مع الغائب والعبد المعتق في الفقه وترك منها بعض مسائل ذكرها منها ما ينبغي أن يزاد في كل محل ما تقدم من

المحل الآخر وغيرها منها بالقطع ومنافيه بالقتل بغير ذلك بالمنافي من أن حكم صواباً وأدب يعني أن المحكم إذا حكم

فيما لا يجوز فيه التحكيم فيه فإنه ينفذ إن كان صواباً وليس لأحدهما ولا للقاضي غيرهما أن ينقضه ولا إذا التمس من الحكم

بالحد والقتل يؤدب لا افتياته على الإمام في الاستيفاء ولا بما يؤدب بأن حد ولا يؤدب على المقول عليه وإذا حكم

بالقتل وعفي عن المحكوم عليه لم يكن عليه أدب كما يستفاد من كلام المؤلف وفي صبي وعبد وامرأة وفاسق ثالثها

إلا الصبي ورابعها وفاسق يعني أن الصبي المميز والعبد والمرأة والفاسق إذا حكموا في المال والجرح ففي ذلك

أربعة أقوال الصحة مطلقاً ومنع الصحة مطلقاً والثالث الصحة إلا في تحكيم الصبي لأنه غير مكلف

ولا إثم عليه إن جار ولا شهادة والرابع الصحة إلا في تحكيم الصبي والفاسق ومن بعد المطلب ولك أن تقرر وجه جواز

تحكيم صبي ومنع الجواز لأنه لا ضابط فلا يجوز منع الصحة قوله وفي صبي آخر مقدم والمجيز الجزوم ما تقرر كما قال

أربعة وقوله ثالثها بدل مفصل بعض متبرا من معزو ماني ثالثها يصح التحكيم إلا تحكيم الصبي وقوله وفاسق

معطوف على مقدر أي ورابعها إلا تحكيم صبي وفاسق فقيل المؤلف حذف من العطف لأن التقدير أن يقال

كذا وثانيها وثالثها وبدل وفي صبي ورابعها فصار الجواب لا نسلم ذلك وبيانه أن المحذوف خارج من المعطوف

ابا

او ثانيا كذا ثالثها كذا فإنما أتى به مع قوله ورابعها بالقطع لوجود المعطوف عليه في الذكر

وفي خصم وجاهل يعني أن الخصم إذا ادعى على صاحبه ما عليه من الحق فيقضي أو غيره وإن يجمع في غير بينة بل يستشير

العلماء في ذلك خطأ فإنما يتهم من كلام المحكمين وحكم إنما هو بالرجوع على الإمام كما صرح به ابن رشد في سماع ابن

القاسم وينقض على نقل المواق عن ابن القاسم أنه إذا حكم الخصم صاحبه وتبين ذلك فللقاضي أن يعاقبه أي

رشد كان المراد ابن أو من واحد أن مواجب على أن الله أن يجتنبه ويعاقب عليه بأن أراد من حيث عن بعضهم

إذا كان عنده حكم أو غصب ونحوه بالعقل القاضي أو نقطع لأنه عليه وإن كان بالظالم ونحوه بأنهم العقاب

على أنه أم فجاهل أو بالجواز في كلام المؤلف مطلوب فيه فيصل الواجب أو يقال الواجب زجره بما في المواجب

من الضرب وأما خصوص الضرب فحكمه الجواز إذا ضرب أو شربه وعزله لمصلحة ولم ينبغ إن شهر عدلاً بمجرد شكية

ويتعين إن ثبت مفسدة عزله مضاف لمصدر لمفعوله والفاعل محذوف وهو الأمير أو الخليفة أو وجاز عزل الإمام أو الخليفة

القاضي لمصلحة وإن لم يكن جرحه لكونه غيره أفضل أو أصبر أو أجلد منه فلو عزله لا لمصلحة فلا يفعل أنه لا ينعزل ويحل

وفي بقائه معصية راجح ومن يخشى معرته مستحب ولهذا قال بعض الجواز منها بعضنا لا ذنب في الفعل جنساً أولى

الواجب ولا ينبغي للخليفة أن يعزل القاضي المشهور بالعدالة بمجرد شكية ما جزء بل حتى تكثر منه الشكاوى

وتتظاهر ويتعين عزله وإن عزله فإنه يوقع للناس بين جرح من رمي ويخفض من يخالف وبعبارة أي لم يبغ أن

أشهر بالعدالة بمجرد الشكية حتى يكشف عنه وينظر في أموره فإن يجد إنما هو في الكشف والنظر وأشهرها

بالشكية الشكوى وفي كلامه حذف وبما إذا تعددت الشكوى ومعهوم شهرته لو لم يشتهر بالعدالة ينبغي

عزله بمجرد الشكوى من غير كشف وهو كذلك إن وجد بدلاً كما قاله مطرف وابن الماجشون أن ينبغي الاستحباب وحمله

بعضهم على الوجوب أي يجب أن يعزل إذا شهر عزلاً بمجرد شكية وإذا عزل الخليفة القاضي إن أقام معلوم ملكته

أو على بعضهم لمصلحة فإنه يريد وذلك لأن العزل مظنة تطرق الكلام في المعزول وكونه لمصلحة منه

يخفف على الناس وقد عزل عمر رضي الله عنه شرحبيل بن حسنة فقال له يا أمير المؤمنين أعن سخط عزلتني

فقال لا ولكني وجدت من هو مثلك في الصلاح وأقوى على عملك منه قال يحل لي ذلك فقال يا أمير المؤمنين إن

عزلك عيب فأخبر الناس بعذري ففعل عمر وأما إن عزله لسخطه فإنه يظهر عيبه للناس ليأمنوا عليه بعد قوله

وبيان أو جوابا المشهور بالعدل إن عزله على غير سخط فعلى يظهر أو يبين الله عن عزله وخفيف

عن عزل لا حد يعني أنه يجوز للقاضي أن يعزل لا خطأ في الحد ومن عزله كعشرة أسواط لأن ذلك مظنة

وجلوس

السلامة مما يخشى على المحجور منه بخلاف شرب التعزير فإنه يخشى على المحجور منه كثيرا ونحوه ولا يجوز للقاضي أن يبيع
المحجور على آخر في المحجر كما مر وجلوس [illegible] ونحوه يعني أن القاضي يجوز له أن
يجلس في المسجد للقضاء فقال مالك في المدونة القضاء في المسجد من الحق والأمر القديم واستحب مالك الجلوس
للقضاء في رحاب المسجد ليصل إليه المسلم والكافر والحائض والضعيف وتقدم عليه الكلام [illegible]
[illegible] ابن شعبان من العدل [illegible] ولا ينبغي أن يجلس القاضي أيام
النحر ويوم الفطر ويوم [illegible] الحج [illegible] بالناس [illegible] والفجر
[illegible] العشاء [illegible] مع [illegible]
جلوسه [illegible] سواء كان بالمسجد أو بغيره [illegible] ونحوه
الجلوس أيام خروج الحاج [illegible] ذلك [illegible] الذي يأخذونها
[illegible] وإذا [illegible] واتخاذ حاجب وبواب يعني أنه يجوز للقاضي أن يتخذ حاجبا
يمنع من لا حاجة له [illegible] ثقة [illegible] يعني أن القاضي
يجب عليه في أول جلوسه أن يبدأ بالمحجورين [illegible] عنه [illegible]
[illegible] الشهود [illegible] كان [illegible]
الأمر كله على الشهود [illegible] المحجورين [illegible] اليتيم [illegible]
[illegible] القاضي [illegible] الإهمال [illegible] عليه [illegible]
[illegible] القاضي [illegible]
نفسه [illegible] وهذا القول ولا [illegible] بالمحجورين خلافا
للرهوني [illegible] قال أصبغ ينبغي للقاضي إذا [illegible]
[illegible] كل يتيم لم يبلغ [illegible] عليه وكل سفيه مستوجب للولاية [illegible]
[illegible] عليه [illegible]
[illegible] الخصوم [illegible] وغير ذلك [illegible]
[illegible] يعني أن القاضي [illegible]
[illegible] بهذا الكتاب [illegible] القاضي بحضرة

ع

[illegible]

وشاور إذا [illegible]

عن الشهود به مصالحهم [illegible] وبعبارة جار فلت إن أراد وركى
[illegible] بما جاء [illegible] المراد به [illegible]
[illegible] عن [illegible] شهود [illegible]
بخلاف [illegible] شهود [illegible] عامة [illegible] عليه [illegible] أنه
لا [illegible] المترجم [illegible] العربية أو غيره [illegible] كذا
[illegible] القاضي [illegible] للقاضي [illegible] بغير العربية ولا يبعد
[illegible] مسلم [illegible] الواحد [illegible]
ولا بأس بترجمة المرأة [illegible] وأحضر العلماء أو شاورهم [illegible] لا [illegible]
أهل العلم ومشاورتهم [illegible] عمر رضي الله عنه [illegible] الصحابة [illegible]
[illegible] عن مجلسه [illegible] عمر رضي
الله عنه فقال [illegible] للقضاء [illegible] بعضهم [illegible]
[illegible] العلماء [illegible] العلماء [illegible]
[illegible] العلماء [illegible] واجب [illegible]
[illegible] الشهود [illegible]
[illegible] ولم يحكم [illegible] يعني
أن القاضي [illegible] الخصومات [illegible] القاضي [illegible]
[illegible] القاضي أن [illegible] العلم [illegible] بالخصومات [illegible]
[illegible] التعليل المذكور [illegible]
[illegible] القاضي أن [illegible] لا [illegible]
[illegible] عمر بن عبد العزيز [illegible]
[illegible] مجلس [illegible]
[illegible] المؤلف [illegible] مجلس [illegible] وغيره [illegible]
وأما ما ذكره [illegible] وكذلك [illegible] للقاضي [illegible]

٦٧

وإذا لم يعلم احد ولا يضع بضاعة مع غيره ليشتري له بها سلعة مثلا خوف المحاباة ولا يستعير لانه انتفاع باموال
الناس بغير عوض قال الاخوان مطرف وابن الماجشون ينبغي للقاضي ان يتورع عن طلب الحوائج والقضا
من الماعون والدواب وركوبها وما اشبه ذلك او التسلف او ان يقارض مالا او يضع مع احد وكذلك لا يجوز له
ان يحضر وليمة الا وليمة النكاح فانه يجب عليه كغيره بالشروط المذكورة في باب الوليمة غير قول
المرأة تجب اجابته من غير ان يحضر وليمة تتخذ له والمراد الوليمة بالوليمة اللغوية من الولم وهو الاجتماع والمراد
الطعام الذي يجمع له والا كان استثناء منقطعا لان الوليمة لا تكون الا للنكاح وقبول هدية ولو كافأ عليها الا
من قريب يعني ان القاضي لا يجوز له قبول الهدية وتركه ولو كافأ عليها لكونه [illegible] بها لانه تطفي
نور الحكمة ويجوز للمفتي والمعلم قبول الهدية لان [illegible] ولا تقوية حجة على خصمه ولا يجوز
للشهود قبول الهدية من الخصم ما دام الخصام ويجوز للقاضي ان يقبل الهدية من ولده وخالته وشبه اخيه
ومن لا يدخل عليه منهم [illegible] المداخلة وبعبارة المراد بالقريب من لا يحكم له ويمكن رجوع [illegible]
كسلف وما بعده وهذا مستفاد من [illegible] وقبول الهدية بطريق الاولى اذ قبول الهدية حرام وما قبله مكروه
وفي هدية من اعتاده قبل الولاية وكراهة حكمه في مشيه او متكئا والزام يهودي حكما بسبته او تعزيره بمجلسه
[illegible] يعني ما [illegible] القاضي ان يقبل هدية من [illegible] كان يهدي اليه قبل ان
يتولى [illegible] القضاء ام لا [illegible] عليه ذلك [illegible] فقولان وهل يكره له [illegible] القاضي ان يحكم [illegible]
[illegible] فقولان والمراد [illegible] ام لا [illegible] ويكره [illegible]
[illegible] للعلم [illegible] فقولان وهل يكره [illegible] ان يلزم اليهودي في الحكم اذا كان [illegible]
[illegible] يحكم او لا يكره له ذلك [illegible] فقولان وتخصيص اليهودي بالذكر يخرج النصارى فانه لا يكره احضارهم
والحكم عليهم في الاحد لانهم لا يعظمون الاحد كتعظيم اليهود للسبت [illegible] وهل للقاضي ان يحبس [illegible]
[illegible] فقولان وهل يشترط
[illegible] التحكيم ان يحكم المحكم او لا يشترط [illegible] الرجوع قبل الحكم فقولان بخلاف
القاضي فلا يشترط فيه دوام الرضى بالنزاع لان التحكيم [illegible] عليه باختيارهما بخلاف الحكم فانه الزام لان القضاء
اخبار بالحكم الشرعي على وجه الالزام ولا يحكم مع ما يدهش عن الفكر [illegible] يعني ان القاضي لا يحكم مع ما يدهش
[illegible] ان يكره له ذلك لاختلال الفكر والاحكام عند الحكم وبعبارة ان يكره للقاضي ان يحكم مع ما يدهش

تمام

تمام فكرا ويكره له ذلك كالحزن والجوع والغضب والضجر ومدافعة الاخبثين وادا وقع ونزل مضى والحق مثله ويعزر شاهد
بزور في الملأ بنداء ولا يحلق راسه ولحيته ولا يسخم يعني انه يجب على القاضي ان يعزر شاهد الزور وهو من شهد بما لم يعلم
عمدا وان كان [illegible] لاجل شهادته [illegible] وبالغ [illegible] عليه بذلك [illegible] الناس ليرتدع غيره ولا يحلق
له راسا ولا لحيته ولا يسخم وجهه بالسواد قال ابن عبد الحكم ارى ان يطاف به ويشهر في المجالس
وحيث ما يعرف به جماعة الناس ويضرب ضربا موجعا ولا يحلق راسه ولا لحيته ويكتب شانه ويثبت عنده
كتابا ويسجل نسخا يضعها عند الثقات واساء بنداء المعنى مع ثم في قبول شهادته تردد وان ادب التائب فاهل يعني ان
شاهد الزور اذا عزره القاضي كما قدم تاب وحسنت توبته فهل تقبل شهادته بعد ذلك او لا تقبل فيه تردد في
حكايته ... ان يحيا [illegible] ... شاهد الزور [illegible] تقبل اتفاقا وان كان
غير ظاهر [illegible] وامثال القاضي اذا عزل لا تجوز توليته بعد ذلك ولو صلح
اعوانه ثم ان الامام اذا عزر شاهد الزور بعد اذ جاء تائبا فانه يوجر على ذلك وقوله ادب التائب ومن وضع
اسمه في سجله [illegible] جواب الشرط لا يحرم اذا جاءه ومن اساء على خصمه او مفتي
او شاهد يعني ان القاضي يجب عليه ان يؤدب من اساء على خصم او وقعت الاساءة بين يديه او احد الخصمين
على الاخر كيا ظالم او يا فاجر او على المفتي او على الشهود كتعترضوا علي وتشهدون على لا ادري ما الكلام فانه
يعزر لان وظيفة القاضي انه يرفع عنهم الاغراض كما انه يرفع تخاصم واما قوله لا يحتاج [illegible] بل يعشر
[illegible] لتوقير مجلس الشرع والحرج بعد الاحل للقاضي تركه لا بشهدت بباطل كخصمه كذبت يعني ان من قال
للشاهد شهدت علي بباطل فانه لا يعزره القاضي على ذلك كما اذا قال لخصمه عند نزاعه عليه كذبت
كذبت فيما ادعيته علي بخلاف لو قال للشاهد شهدت بزور فانه يعزر لانه لا يلزم من الباطل ان تكون الشهادة
زورا لان الباطل بالنسبة للواقع لا بالنسبة لعلمه فقد يشهد بشيء يعلمه وهو باطل [illegible] وهو نفس الامر
فقط ولا مضرة في ذلك بخلاف الزور وهو ان يشهد بما لا يعلم عمدا وليسو بين الخصمين وان مسلما مع ذمي
يعني ان القاضي يجب عليه ان يسوي بين الخصمين في الجلوس وفي القيام والكلام ورفع الصوت عليهما ولو
كان احدهما كافرا والاخر مسلما ويجعل لهما مكانا على حد سواء وقدم المسافر وما يخشى فواته ثم الاول
بالقرعة يعني انه اذا تنازع عند القاضي المسافر وما غيرهم وتزاحموا على التقدم
فان المسافر يقدم على غيره وجوبا بين ولو كان غيره سابقا عليه ما لم يحصل للمقيم ضرر بسبب تقديم المسافر

عليه فإن حصل الضرر فإنه ينظر إلى الفرع وكذلك يقدم من يخشى فواته إذا لم يقدم عليه وبعبارة المسافر وما
يخشى فواته مرتبة واحدة فيقدم ما هو أشد ضررا فإن استويا أقرع ثم بعد تقديم المسافر على غيره يقدم السابق في الزمن
على المتأخر عنه قال المازري وعندي نظر وقد يكون بعض أهل الكتاب يقولون فيها فلا يعلم السابق منهما بل استويا
في التسبيق فإن حضرا معا أو مرتبين إلا أنه لا أول منهما لم يعلم فإنه ينظر إلى الفرع وضعفه إن ركب اشباه [illegible]
تعلله [illegible] فإنه ضرر على غيره ولا يقدم [illegible] بل المراد على الطول فإن حصل طول فينبغي تقديم السابق فأخر
المعذور وتأخير حقه إما أخر عما عليه كما أشار له بقوله وينبغي أن يفرد وقتا أو يوما للنساء يعني أنه ينبغي للقاضي
أن يفرد وقتا أو يوما للنساء كانت خصومة فيما بينهن أو مع الرجال لأنه أستر لهن وقوله كالمفتي والمدرس
عطفه على قوله وقدم السابق يعني أن المفتي يقدم الأول فالأول وكذلك المدرس يقدم الأول فالأول وأما الطحان
والعراف والمقرئ وسائر الصنائع إن كان لم يمر [illegible] عليه [illegible] فالأكثر فالأكثر ويقدم في الإقراء وفيه قابلية
على غيره بحصول كثرة المنافع على قلتها وأمر مدع تجرد قوله عن مصدق بالكلام وإلا فالجالب وإلا أقرع وقوله
تجرد صفة لمدع وقوله عن مصدق أي عن بينة أي ليس في قوله ما يصدقه إلا البينة وسواء لم يتمسك بمعهود أو أصل
أو غير بينة لأن البينة معهودة وأصل لأنك لا يشترط التجرد منها بغير بينة [illegible] يعني أن القاضي يأمر المدعي وهو
الذي تجرد قوله عن مصدق إلا بالكلام أي بأن تدعي [illegible] قوله وأو وجوب أن يعطيه ذلك فإن ادعى كل منهما أنه المدعي
ولم يعلم أيهما فإن الجالب بنفسه أو برسول القاضي مثلا لمجلس الشرع يقدم على غيره فإن لم يعلم الجالب منهما فإنه يقارع
أي أقرع بينهما [illegible] بمعلوم محقق يعني أن شرط الدعوى والدعوى المتوجه على المدعى عليه أن يكون بشيء معلوم
محقق كما إذا قال له عليه مائة من ثمن مبيع مثلا فاحترز بالمعلوم مما لو ادعى على عليه بشيء مجهول كلي عليه شيء ولم
يذكر تبيينه فإنها لا تسمع وبالمحقق مما لو ادعى ما عليه شيء مظنونا أو مشكوكا فيه فإنها لا تسمع قوله محقق حق لم
تكن دعوى اتهام فإن [illegible] بباب الشهادة [illegible] واستثنى بعضهم [illegible] قال وكذلك [illegible] يعني أن الملازم
خارج عن نفسه أنه إذا ادعى عليه شيء من بقية معاملة مثلا وأنا أعتقد ذلك ولكن جهلت قدره فإنه يلزمه
أن يجيب عن ذلك إما بالتفصيل أو بالإنكار جملة إن ذلك له ولعل محل الخلاف في هذا [illegible] قال [illegible]
عن النكول وأنه يلزم المدعى عليه جوابه بإقرار أو إنكار قال وبعضه أنهم قالوا يقبل الإقرار بشيء [illegible] أما إن يقولوا
نقل الدعوى بشيء [illegible] فإنه يلزم بإقرار وإن قبلت فهو الذي يقوله المازري وإن كان احتج بغير ذلك [illegible]
إقرار بشيء ويلزم تعيينه [illegible] منه أو من غيره إذا تعذر [illegible] بالتفسير ومع [illegible] الإقرار بشيء [illegible]

فقاله [illegible]

مواية تقسيم في جميع ما قراه [illegible] عقبها بتقسيم في [illegible] و [illegible] الشافعي

[illegible] الطحان والعراف [illegible] إن كان [illegible] عليه وإلا [illegible] الأكثر فالأكثر [illegible]

فإنه يلزمه وإلا فلتسمع كالمحقق يعني أنه إذا لم يدع المدعي بشيء معلوم محقق بل قال أظن أن لي عليه حقا فإن دعواه الدعوى
لا تسمع فإن لم يقل الظن كما يأتي في قوله واعتمد البات على ظن قوي كخط أبيه وكفاه بعت وتزوجت وحمل على
الصحيح وإلا فليسأله الحاكم عن السبب يعني أنه إذا ادعى عن معلوم محقق وأشار بهذا إلى أنه لا يلزم في سماع
الدعوى تبيين السبب ويكفيه أن يقول لي عليه مائة من سلف أو من بيع أو من نكاح وما أشبه ذلك ولا يلزم مدع
أن يقول شراء صحيحا أو نكاحا صحيحا بل يحمل على الصحيح حتى يتبين خلافه فإن لم يكن تنبه المدعى عليه
لسؤال المدعي عن السبب الذي ترتب الحق به فإن الحاكم يقوم مقامه في ذلك وجوبا عليه ويسأل المدعي عن ذلك
السبب إذ لعله في أمر باطل لا يلزم بسببه حق فإن قال الطالب لا أعلم السبب أو لا أبينه لم يطلب المدعى عليه
بالجواب فإن قال نسيت السبب قبل منه كما يأتي ولا مفهوم للسبب بل يسأل عن الحلول والتأجيل والنقص
وعدمه فإن [illegible] يقول [illegible] ذكر السبب [illegible] وكفاه بعت أو [illegible] أو تزوجت
كل منهما [illegible] وإلا [illegible] لم ينبه المدعى عليه لسؤال المدعي عن السبب فإن الحاكم يسأله فإن تعذر
[illegible] يسأل كما يأتي ولم يدع عليه السؤال عن السبب [illegible] الشافعي [illegible] أن يقول
عنده [illegible] وشاهد [illegible] ولا يلزمه [illegible] الموانع ثم مدعى عليه ترجح قوله بمعهود أو أصل بجوابه
أي ثم بعد أن يفرغ المدعي من دعواه وما يطلب منه من تبيين السبب وغيره يأمر القاضي المدعى عليه بالجواب عن دعوى
المدعي بإقرار أو إنكار [illegible] بالجواب على طلب المدعي ذلك خلاف [illegible] المدعى عليه
بأنه الذي ترجح قوله بمعهود [illegible] أو أصل [illegible] بمعهود [illegible]
أن الشرع [illegible] لأنه [illegible] بغير الشهادة [illegible] عن الحرية [illegible] إذا كان
في الشاهد الحرية [illegible] الشرع [illegible] إلا أن يثبت عليه
[illegible] وكان [illegible] الحرية [illegible] غير دليل [illegible]
فكان هو المدعى عليه والأول هو المدعي [illegible] بشهادة [illegible] للبينة [illegible] يعني
أنه [illegible] المدعي [illegible] حتى يثبت المدعي [illegible]
بشهادة [illegible] بشهادة [illegible] وتكون [illegible]
[illegible] بشهادة البينة [illegible] المدعى عليه [illegible]
[illegible] بعد [illegible] بينة [illegible] تلك

الدعوى

أو غيره [illegible]

الأطراف [illegible]

شهادة [illegible] هنا

وهذه اخرى المسائل التي استثنى
خالف فيها الاندلسيون مذهب مالك
ونظمها الاسلاف ابن غازي فقال
من خولف المذهب فيه بالاندلس
ستة منهن سهم الفرس
وغرس الاشجار لدى المساجد
والحكم باليمين قل والشاهد
وخلطة والارض بالجزء تلي
ورفع تكبير الاذان الاول

البينة المجمع منزلة تلك المراة معقولة او خالطة في شرطه فيما هو من الخلاف ومما انه اذا اوبالجواب فان اجاب بالاقرار
فواضح وان اجاب بالانكار فان اقام المدعي البينة اخذ حقه وان لم يقم البينة توجهت عليه اليمين بشرط اثبات الخلطة
فمع شرطها توجه اليمين المصنف من البيان فيما يرجع الاعتراض عليه بانه فاهم في انها شرط في الجواب وهما
قاله احد وكون الخلطة شرطا في توجه اليمين هو المشهور وعليه مالك وعامة اصحابه وعليه مشى ابن رشد والتوابي
لابن ابي زيد انه لا اشتراط في زماننا في المبسوط وهو الذي عليه عمل القضاة ببعض ابن عرفة وعليه عمل القضاة عندنا
اهـ وهو الذي عليه عمل اهل الشام وان الان شيخ ابي حنيفة او ابن ضوفة ان خالطه بدين حق فيه فان نكل واستحلفه
ليكون اظهر في المراد الا الصانع والمتهم والضيف وفي معين والوديعة على اهلها والمسافر على رفقته ودعوى
الغريب الوديعة على من اعتزلها هذه المسائل مستثناة من ثبوت الخلطة فتتوجه اليمين فيها من غير اثباتها
منها الصانع اذا ادعى عليه شخص بشيء مما له حسبه فمعترف بان اليمين تتوجه ولا يحتاج الى اثبات خلطة
بينه وبين المدعي عليه لانه نصب نفسه ومنها المتهم في نفسه اذا ادعى عليه شخص بسرقة ونحوها
فان اليمين تتوجه عليه ولا يحتاج الى اثبات خلطة ومنها الضيف اذا الغريب طاف او لا يعمل المدعي
او مدعى عليه فلا يحتاج الى اثبات خلطة بين المتداعيين ومنها المدعي بوديعة والمراد بالمعين انه ثم تعلقت
عينه الحاكم المشاهد ومنها دعوى الوديعة بشرطها ان يكون المدعي مثله يملك تلك الوديعة وان يكون
المدعى عليه يودع عنده مثل الوديعة وان يكون الحال اقتضى ان يحتاج فتتوجه اليمين على المدعى عليه وغير
اثبات خلطة ومنها دعوى المسافر على بعض رفقته انه اودعه مالا او انه سلفه منه مالا فهما فان
اليمين تتوجه ولا يحتاج فيها الى اثبات خلطة لانه قد يعرض له ما يوجب دفع ماله لبعض رفقته ومنها المريض
يدعي في مرض موته على اخر بدين فان اليمين تتوجه على المدعى عليه ولا يحتاج لاثبات خلطة ومثله ورثته ومنها
رجل عرض سلعته في السوق للبيع فادعى البائع على رجل ممن حضر المزايدة انه اشتراها بكذا وانكر الرجل الشراء
او ادعى الرجل على البائع انه ابتاعها منه بكذا وانكر البائع البيع فتتوجه اليمين على المنكر منهما وان لم تثبت
خلطة وهو معنى قوله بلفظ دعوى بغربة وذي غربة يتوهم عن حزمها انه مدعى عليه وان اقر
قبلا ان شهادة عليه والحاكم تنبيهه عليه اي فان اقر المدعى عليه بالحق فللمدعي الاشهاد عليه باقراره
خيفة ان ينكر اقراره وان لم ينبه المدعي للاشهاد على ذلك فان الحاكم ينبهه عليه لان التنبيه على ذلك من باب
الحكم وما فيه من تقليل الخصام وقطع النزاع فالتنبيه عليه على الاشهاد حيثما عمل الشهود

الحاضرون

الحاضرون في ابطال الشهادة وان نكر قال الا بينة لي فادعى المدعي واستحلفه فلا بينة الا لعذر كنسيان يقتضي ان
المدعى عليه اذا اجاب بالانكار فان القاضي يقول للمدعي الك بينة فان قال نعم فانه يامره باحضارها ويسمعها
ويعذر للمدعى عليه فيها فان اتى بدافع فذاك وكان كالعدم وان لم يات بدافع حكم عليه وان نكلها وقال لا بينة
لي او اسقطها وحلف في البينة وحلف خصمه فانه لا يقبل منه بعد ذلك بينة الا لعذر كنسيانها حين حلف خصمه ولا بد من
يمينه على دعوى النسيان ومثل النسيان عدم تقدم العلم او الظن بالبينة الذي تقدم ذكرها او علمها بعد حلف الغايب بحج
بعد بينة كما قدم النسيان فلو حلف الغائب وتوجهت عليه اليمين بغير اذن خصمه فان رفع اليمين ابايه فيها
وللخصم ان يعيدها ثانية كما يجب ان اعتيادا باليمين الواقعة على الطلب فلو ردها واستحلفه ان وحلفا ولو شرط المدعى
عليه على المدعي عدم القيام بالبينة التي نسيها وما اشبهها فانه يعمل بالشرط كما في تنبيه
وللقاضي ان يسمع البينة قبل الخصومة على مذهب ابن القاسم خلافا لعبد الملك فاذا حضر الخصم قرا عليه الشهادة
وسمى له الشهود وانسابهم ومساكنهم فان كان عنده ما يدفع به شهادتهم من جرح او عداوة فيه او جرح كلف اثباته وان
لم يقدر على القضاء وان سال ان يعيد عليه البينة حتى يشهدوا بحضرته فلا يلزمه ذلك او وجد ثانيا لم يدر بالاول
نسيانا فمشهورا وجوده بعدما استحلفه وحلف ومن فوقه وجد ثانيا بانه يتبعها لان الحلف وضع شهادة الاول
وفي صورة المسالة انه اقام شاهدا عدلا او لا يرى الشاهد واليمين مطلقا او في دعوى لا تثبت الا بعدلين وحلف
المدعى عليه لرد شهادة الشاهد ثم وجد شاهدا اخر فله ان يضمه للاول ويعمل بشهادتهما ويقام
ولو حكم الحاكم برد شهادة الاول لانفراده وفي كلامه تنظير وحطه في شرحنا الكبير او مع يمين ردا الاول
المعقود على نسيان محروما مع حزمه ثلاثة مقامات بعدي واتمم او عدم خبرة شهادة شاهد مع يمين
لم يرد الاول واشار به الى عدم قبول الحاكم شهادة الشاهد لانه بحضه ذلك لا لغير ذلك وصورة ذلك ان من اقام
شاهدا فانه يقضي به بالشاهد واليمين عند من لا يرى ذلك الحاكم بفعله واستحلف المطلوب ان طلب المدعي
يمينه وحلف ثم اراد ان يقيم ذلك الشاهد عند الحاكم الذي يفعله حيث تغير اجتهاده او غيره ممن يرى الشاهد
واليمين ويحلف معه وانما كان مذهبه يرى الشاهد واليمين تارة ولا يراه اخرى كما لمالك وكان اقوى فيها
لا يراه فيه فانه انما يضم للاول اذا اخر كان تحليف المطلوب نافيا له او كان بعد النقض كما في البينة وان
يشهد انه حلفه اولا الا ان يقيم على اشهد شهودا يعني انه اذا ادعى على شخص بحق فقال المدعى
عليه للمدعي انك حلفتني على ذلك قبل وكذبه المدعي في ذلك فللمدعي عليه تحليفه انه ما حلفه قبل ذلك

الإعذار

فإن حلف حلف أن يحلف المدعى عليه ولم يعد أن يرد اليمين على المدعي عليه أنه ما استغله على من أن الدعوى لا يحلف مرة
أخرى وكذلك المدعى عليه أن يحلف المدعي بعد إقامته للبينة أنه ما يعلم بعدول شهوده كما اختاره المازري فإن حلف
بقي الأمر على حاله وإن نكل ردت اليمين على المدعى عليه فإن حلف سقط ما عنه وكلام المؤلف في تصوير الدعوى أو كيفية
اليمين أن شيخها أن يحلف بالله الذي لا إله إلا هو أنه لا يعلم بعدل شهوده والضمير في فيحلفونه عائد على المطلوب
أي المدعى عليه تحليفه المدعي أنه لم يحلف أولا وأعذر بالقيت لك حجة ومن توجيه متعود به هذا معطوف
على مقدر فيصح فإن نفاها المزني ضاق القاضي احم بإحضارها وسمعها وأعذر بالقيت لك حجة ويجوز أن يكون مستأنفا أي
والإعذار إذا أراد أن يوجه الحكم إليه من مدع أو مدعى عليه فأسأله بقي لك حجة بعدما شهدت والإنذار للإثبات
فأتى عليه وعمل بمقتضاه كما يأتي والإعذار واجب فإن حكم بغيره نقض الحكم فإنه الجزيري ورائقه وقال غير لتسانها
له الإعذار وفاز ابن أطلعنا نقضوا الأحكام لو أن عن المحكوم عليه عدم الإعذار لم ينقض الحكم فأنه الإخوان وقال غيره من
يستأنف الإعذار وفاز ابن أطلعنا نقض الأحكام ومن توجيه متعود في الإعذار له كان المحكوم به عليه غائبا
وسمع القاضي البينة في غيبته إلا الشاهد فيما به العدول ... ومن يخشى منه
هذه مسائل خمس مستثناة مما يجب فيه الإعذار مستثناة إذا أقر الخصم في مجلس القاضي بمحضر عدول
الشهود فإنه يقضي عليه بإقراره ولا يعذر إليه في الشهود الذين حضروا إقراره في مجلس القاضي لمشاركة القاضي
للبينة في العلم فلو أعذر في ذلك لكان إعذارا في نفسه وهو لا يعذر في نفسه ويستفاد من كلام الحطاب أن الإعذار
فيه لا يلزم والقاضي تنفيذه فإنه قال مشكلة وكذلك الشاهدان المرجعان لتحصيل اليمين لا يحتاج إلى تسميتهما
لأنه لا إعذار فيهما على المشهور من القولين لأن القاضي أقامهما مقام نفسه ومنها من كان أنس وهو من يخبر القاضي
بأسماء عدالة الشهود من عدالة أو جرح لا يعذر فيه وكذلك القاضي المقيم للبينة لم يحرجها لم يلتفت إليه وكذا
لرسالة المطلوب عن تزكية بينة الطالب فإنما يلتفت إليه لأنه لا يقيم بذلك إلا من يثق بفهمه وأمانته مقام القاضي
فلا يعذر في نفسه ومن يكن يقبل الكافي ويحتمل أن يكون بمعنى الكافي والمزكي المراد الظاهر وأعظم إشعاع على الأول أو هو
أولى لأنه يفيد أنه لا يعذر فيمن زكاه المزكي المذكور أيضا وأما لو أتى بالعين بمعنى فيفيد أن من زكاه المزكي أيضا لا يعذر فيه ولا
يفيد أن من زكى غيره بسر لا يعذر فيه وجعل المزكي شاملا لمن يخبر بالجرح إخراج للفظ عن موضوعه ومنها أن يكون
الشاهد المبرز في العدالة إنما العابد وأخرانه فيها لا يعذر فيه بغير العداوة ويعذر فيه فيها ومثلها القرابة ومنها
أن المحكوم عليه إذا كان يخشى منه على من شهد عليه فإنه لا يعذر إليه فيمن شهد عليه فهو وهو ومن يخشى منه

التعجيز

أي وشاهد من يخشى منه وبعبارة أي والشاهد على من يخشى منه لا يسمي له وأنظر لها باجتهاده كما علم
تعجيز بعني أن المحكوم عليه سواء كان مدعيا أو مدعى عليه إذا قال لي حجة فإن القاضي ينظر له أي أجل
الإتيان بها باجتهاده ثم يحكم عليه بعد تمام الأجل إذا قال لا حجة لي ومعناها أن القاضي يحكم عليه وعجزه
مطلقا فإن قال لي بينة بعيدة كما عرف أنه يحكم عليه ويكون باقيا على حجته إذا قدمت بينته ويفهم عنه
هذا القاضي أو غيره فالضمير في لها للحجة المستفهوم ذكرها ونجح عن التجريح يعني أن المدعي إذا أقام بينة شهدت
له بحق على خصمه فأقام المدعى عليه بينة شهدت له بتجريح بينة المدعي فإذا سأل المدعي من جرح بينته فعلى
الحاكم أن يخبره بمن جرح بينته ويوجه له الإعذار فيه لأنه قد يكون بين المجرح والمدعي عداوة أو بينه وبين
المشهود عليه قرابة وهذا إذا كان التجريح ببينة فإن لم تكن له بينة وإنما القاضي علم من الشاهد شيئا وشهدا
دعه فلا يلزم القاضي الجواب كما قاله ابن عبد السلام وفي كلام المؤلف حذف أي ويجب الحاكم السائل عن تعيين
المجرح وعجز الضمير راجع للمحكوم عليه كان مدعيا أو مدعى عليه فإذا قال المحكوم عليه لي حجة وأنظره الحا
كم لأجل الإتيان بها باجتهاده ولم يأت بحجته فإن القاضي يعجزه ويكتب التعجيز في سجله بأن يقول فلان ادعى أن له
بينة ولم يأت بها ومن عجزته حتى فإن أنه يحدث بعد ذلك عن التعجيز فإنه باق على حجته وإن كان لا يقبل منه
ذلك على المذهب ومعالي الإلزام بأن ... ويقول بالقبول شيخ أستاذ المؤلف فالمسائل ليس للقاضي التعجيز فيها
بقوله إلا في دم وحبس وعتق ونسب وطلاق يعني أن من المسائل لا يقطع فيها الحجة وإنما ذلك أن كل
من ليس لم يفد اشتغاله بعد ثبوته فإن الحكم بالتعجيز لا يقطع الحجة فيه وبعبارة ليس للقاضي تعجيز الطا
لب وعلى محتده في هذه المسائل فله القيام ببينة متى وجدها ويحكم الآن بإبطال الدعوى وبإبطال المحبوس أو بقاء
الروح وبعدم النسب وبقاء الزوجية مثال الأول أن يدعي شخص على آخر أنه قتل وليه ويطلب ببينة
ويعجز عنها فإن يحكم القاضي بعدم سماع دعواه بعد ذلك أو وجد بينة وإن شهد من القضاء الآن والثاني أن
يدعي شخص أن شخصا حبس عليه دارا أو يطلب منه البينة على دعواه فيعجز عنها فيحكم عليه بعدم سماع بينة
أو حرمها في المستقبل وإن رجع ... الثالث عبد ادعى على سيده أنه أعتقه وعجز عن إقامة بينة بذلك
فإن يحكم القاضي بعدم سماع بينته في المستقبل إن وجدها وإن حكم بعجزه في أن ... الرابع إنسان ادعى أنه
من ذريته فلان وعجز عن إقامة بينة تشهد له بذلك فإن يحكم عليه بعدم سماع بينته في المستقبل إن وجدها وإن
لم يثبت نسبه الخامس امرأة ادعت أن زوجها طلقها وعجزت عن إقامة بينة على الطلاق فلا يحكم عليها

بالهالة عوانا بعد ذلك او حدث بينة واما حكم بالغائب في عصمة زوجها الاول وبهذا يعلم ان عدم التعجيز في حق
المدعي واما المدعى عليه بانه قتل عمدا او انه طلق وقد ثبت جميع بعد استيفاء الحجج فاذا عجزه الحاكم فلا يقبل منه
ما اتى به بعد ذلك في جميع المسائل حتى في الحج ونحوه كما ارتضاه البعض والتعجيز في قوله وكتبه تعجيزا او التلوم
اولا عذرا او لا نظرا لاشتباه من قوله وانظره باجتهاده وهذا ابين مما نقلناه عن ابي ... وليس فيه كبير فائدة
لما ان الانظار موكول الى اجتهاد القاضي وهو مصرح فيه ولكن رجوعه للتعجيز اولى لانه يلزم وكتبه كتب التلوم لانه لا يكتب
التعجيز انما يكتب التلوم او كتب كيفية التعجيز هل عجز بعد اداء حجته او ابتداء ادا تلوم وكتب انه عجز لا نعجزه الا يترتب
عليه حكم وانما يترتب الحكم على كيفية التعجيز لان منه ما يعتبر ومنه ما لا يعتبر كما في المسائل المستثناة وان لم يجب
حبس وادب ثم حكم بلا يمين يعني وان لم يجب المدعى عليه عند القاضي لا باقرار ولا بانكار او قال لا اخاصمه فان الحاكم
يحبسه ويؤدبه على عدم جوابه فان تمادى بحسب اجتهاده حتى يقر او ينكر ثم يحكم عليه بغير ادا بلا يمين من المدعي
لان اليمين فرع الجواب وهذا لم يجب هكذا قال ابن المواز وبعض هذا الفرض منه بالمعنى وهل يسأل عن السبب
يعني ان المدعي اذا اطلق في دعواه بشيء كان يقول مثلا لي عند هذا دينار او ... عليه ان يقول له من اي وجه ترتبت على من
سلف او بيع او غير ذلك فان لم يبين له السبب طلب من الخصم الجواب وان لم يبين له السبب لم يطلب منه الجواب لانه اذا
بين المدعي السبب امكن ان يكون ما ادعاه مترتبا بسببه غير ... قليل ولو ان المدعي حين سئل عن السبب قال لا ادري
او قال نسيته فانه يقبل منه من غير يمين تلزمه على المشهور واحد اشياخه وقبل نسيانه بلا يمين وان انكر مطلق
المعاملة فالبينة ثم لا تقبل بينته بالقضاء بخلاف لا حق لك علي يعني ان المدعى عليه اذا انكر ان يكون بينه وبين معاملة وثم
بينهما فقال له المدعى عليه لم يجر بيني وبينك معاملة وانكر هذا من اصلها فاقام بينة بثبوت ما ادعى على المدعى
عليه ثم ان المدعى عليه اقام البينة على المدعي والبينة على من انكر فان اثبت المدعي ما ادعى به فلا تقبل بينة المدعى
عليه بعد ذلك بانه قضاه ذلك الحق على المشهور في العمل لان المدعى عليه اكذب بينته حين انكر المعاملة
لانه مقر انه ما عامله متكلما بعدم الدين وبعدم القضاء الذي شهدت به البينة بخلاف ما اذا قال المدعى عليه
لا حق لك يا مدعي علي فاقام المدعي بينة تشهد له بالدعوى فاقام المدعى عليه بينة تشهد له بانه قضاه ذلك
الحق فانها تقبل ويعمل بمقتضى ما شهدت لانه مقر بخلاف لا حق لك علي لم يكن فيه ما يكذب به بينته ومثل
لا حق لك علي من شيء ما ادعاه وفي ... اجوبته انكر ... في الكبير وكل دعوى لا تثبت الا بعدلين فلا
يمين بمجردها يعني ان الدعوى التي لا تثبت الا بعدلين كعتق ورجعة وكتابة وطلاق ونكاح فلا يلزم المدعى

علیه

عليه فيها يمين بمجرد دعوى المدعي فلا يلزم الزوج يمين على عدم الطلاق اذا ادعت امرأته عليه ذلك ولا يلزم المجبر يمين
على عدم العضل على مجبرته اذا ادعت عليه ذلك ونحو ذلك فان لم تجرد فهو ما اشار اليه بقوله ولا ترد فهو
عطف على مقدر اي وان لم تجرد توجهت اليمين ولا ترد وذلك في الطلاق والعتق والعزل لا في مجرد ذلك فهو
تفصيل وبعبارة معطوفة على مفهوم قوله بمجردها ان فان لم تجرد توجهت ولا ترد بل اما حلف او حبس فان
طال دين وليس على الطلاقة بل في بعض المسائل الآتية في قوله وحلف بشاهد في طلاق وعتق لا نكاح فهو مفهوم
قوله بمجردها فاذا اقامت المرأة شاهدا ان زوجها طلقها وانكر فيلزمه ذلك ان يحلف على نفي الطلاق ان ...
شهادة الشاهد فان نكل حبس وان طال دين وليس للزوج ان يرد اليمين على المرأة بخلاف ما اذا اقام شخص شاهدا
يشهد له ان فلانة زوجته وانكرت ذلك فلا يلزمها يمين ولا ثبت النكاح بذلك فقوله نفعا لنكاح يشاركها
لا يثبت الا بعدلين وليس مثالا لانها لا تتوجه فيه اليمين بالدعوى التي لم تجرد ولا ترد كما يعلم مما سيأتي في قوله لا نكاح و
بعبارة هو مثال للقاعدة وهو واضح بالنسبة الى منطوق قوله بمجردها ومشكل بالنسبة الى المفهوم لانه يقتضي
انه اذا كان معنا شاهد في النكاح توجهت اليمين على المدعى عليه والحكم انها لا تتوجه كما ذكره في باب الشهادة
ويجمع هذا الايضاح وامر بالصلح ذوي الفضل والرحم كان خشي تفاقم الامر يعني ان القاضي اذا ترافع اليه اثنان
من اهل العلم والفضل وكان بينهما رحم فيندب له ان يأمرهما بالصلح اذ بان الحجة ... الى تأليف القلوب وتركه
مبني على التقاطع كما كان بعض ... فيغير ... رجلان من اهل العلم فابرأ ... منهما وقال ... اشتر
على انفسكما وبالصلح امركما على ما ستره الله عليكما واما لو خشي القاضي بالحكم ايقاع الامر والفتنة
بين المحكوم له والمحكوم عليه فانه يجب عليه الامر بالصلح ربما المفسدة وظاهر قوله وامر ولو ظهر له وجه الحكم وهو
كذلك خصما نحو حضر عنده قوله الاتي ولا يدعو الصلح ان ظهر وجهه ويحمل على من عدا من ذكرهنا ولا يحكم لمن
يتهم به على المختار يعني ان القاضي لا يجوز له ان يحكم لمن لا يجوز ان يشهد له كابيه وولده وزوجته ويتيمه
كما يأتي في الشهادات عند قوله ولا ان كان الاب كاب وان علا وزوجهما وولد وان سفل كبنت وهذا على ما
اختاره اللخمي وهو المشهور ان القضية تلحقه بذلك ولا فرق بين الشهادة والحكم وهذا واضح اذا كان يحتاج
لاقامة بينة لانه ربما يتساهل في قبولها فيتهم على انه يقبل شهادة من لا تجوز شهادته اما اذا اعترف
المدعى عليه بالحق فيجوز له ان يحكم لهؤلاء من غير بلا ... ونص على نفي العراق وان لم يكن حكم بنفسه
فان كان ... لا يعقب بنفسه ابن رشد وله الحكم على من ... ان ... قال ... ابن القطع

الذي سرق عشرين وجد انه كما اعترف بسرقته وانظر المعنى هل هو كذلك فيتبع ان بعض من لا يجوز شهادته عليه ومثل
يجوز ان يدعي بمن لا يجوز شهادته له شهر رأيته في البرزلي فانظره المسائل من الواقع المعنى كعداوة الشهود وغيرهم حكم جائر
وجاهل غير مشاور والا تعقب ونقض غير الجور ولا تعقب حكم العدل العالم يعني ان الجور لم يرسل عليه اقسام القضاة
ثلاثة جائر وجاهل وعدل اعطاه المولف احكامها على غير الترتيب والمعنى ان القاضي الخارج عن العدل يعبر عنه بالجائر
احكامه التي تلوح وتلغى ان يطرحها وتلغيها الخلفية الذي يقوم بعده ابن رشد القاضي الجائر ترد احكامه دون تصفح وان
كانت مستقيمة في ظاهرها الا ان يثبت صحة باطنها اهـ وكذلك تنقض احكام القاضي الجاهل الذي لم يشاور العلماء بل
يحكم بين الناس بالتخمين والتجريح فان كان يشاور اهل العلم فان احكامه تتعقب فما كان منها صوابا ابقي وما كان
منها جورا اجيب ولا يسال كيف تتعقب احكامه مع المشاورة لانا نقول هو يعرف عين الحكم ولا يعرف ما الظاهر من الحق واقع
ابقاعه اذ القضاء صناعة دقيقة لا يعرفها كل احد بل ولا حذاق العلماء وكلام المولف يحتمل على ما اه اولى الجاهل العدل
القاضي والا فغير تقرر ان العلم واجب شرط وان عدم فيمنع انعقاد الولاية ونفوذ الحكم مع وجود العالم ولما القول
القاضي اذا حكم بشيء ثم عزل او ولي بعده غيره فانه لا يتعقب احكامه لانها موافقة لما عليه الناس فتعقبها يؤدي الى
كثرة الشر والخصام فالمراد بعدم التعقب عدم التتبع وليس المراد انه اذا رأينا حكما باطلا لا ننقضه بل ننقضه
قوله العدل اخرج الجائر وقوله العالم اخرج به الجاهل ولو قال المولف ومضى الصواب لكان احسن لانه غير الجور فتح
يكون خطأ او سهوا او نسيانا مع انه لا يمضي ونقض وبين السبب مطلقا ما خالف قاطعا او جلي قياس ونقض
ان العدل القاضي لا تتعقب احكامه فاذا عزل او مات وولي بعده غيره ورفع اليه شيء من احكامه العدل العالم او ورفع
له هو شيء من احكامه ونظر فيها فوجد فيها ما هو مخالف لقاطع من كتاب او سنة او قياس جلي فانه للغير وله انه
ينقضه وجوبا وبين السبب الذي نقض لاجله لئلا ينسب للجور والهوى فينقض مطلقا سواء كان الحكم العلم كان اولا
كان هو ولا تنقض اولى او الثانية فقوله ما او حكما معقول نقض مثال مخالفة الاجماع كما لو حكم بان الميراث
كله للاخ دون الجد لان الامة على قولين المال كله للجد او يقاسم الاخ اما حرمان الجد فلم يقل به احد ومثال مخالفة
النص اذا حكم بشفعة الجار فان الحديث الصحيح وارد في اختصاص الشفعة بالشريك ولم يثبت له معارض صحيح
ومثال مخالفة القياس شهادة الكافر لان الحكم بشهادة الفاسق لا يجوز فالكافر اشد فسوقا وابعد عن المناصب
الشرعية فيقتضي القياس كاستسعاء معتق وشفعة جار وحكم على عدو او بشهادة كافر او ميراث ذوي رحم
او مولى اسفل او بعلم سبق مجلسه وجعل البتة واحدة او انه قصد كذا فاخطأ ببينة او ظهر انه قضى بعبد

بعبد او كافر او صبي او فاسق فمن الامثلة لما خالف قاطعا او جلي قياس ما بانه والمعنى انه اذا
كان عبد بين رجلين مثلا واعتق احدهما حصته وكان الذي اعتق حصته معسرا فانه لا يكمل عليه عتقه نصيب صاحبه
شريكه ان يكمل بعضه بل يعتق فحكم القاضي بان العبد يسعى ويأتي للشريك الذي لم يعتق بقية نصيبه فهذا الحكم اذا وقع
فانه لا يجوز استسعاء العبد باطل وكذا او وقع من حاكم بذلك لا ينفع وكذا ما بانه من المسائل فاعلم مخالف
لما بانه من ان حكم الحاكم يرفع الخلاف فلعله مقيد بما اذا امضى حكمه وافتى غير قوي الدليل فانه ينقض ولا
يعتبر حكم الحاكم فيه كهذه المسائل كما ذكر الشيخ كريم الدين وكذلك ينقض حكم القاضي فيما اذا حكم بالشفعة للجار
لضعف المدرك فيه وكذلك ينقض حكم القاضي اذا وقع انه حكم على عدوه او على والده ببنوته وكذلك ينقض حكم
القاضي اذا وقع انه حكم بشهادة كافر على مثله او على مسلم او مع علمه بذلك بدليل قوله الآتي او ظهر انه وكذلك
ينقض حكم القاضي اذا حكم بميراث ذوي الارحام كعمة وعمومتها وكذلك ينقض حكم القاضي اذا حكم بثبوت ميراث المولى
الاسفل وهو العتيق من اعلى وكذلك ينقض حكم القاضي اذا حكم مستندا لعلم سبق مجلس الحكم وسواء تحمل
الشهادة قبل ولاية القضاء وبعدها وقبل جلوسه في مجلس القضاء واما ان حكم بعلم حصل له في مجلس القضاء بان اقر
عنده وهو بين يديه فانه لا ينقضه غيره واوجب عليه هو نقضه مادام قاضيا وكذلك ينقض حكم القاضي اذا حكم
بجعل البتة او الثلاث واحدة وكذلك ينقض حكم القاضي حيث ثبت خطأه ببينة بان ثبت عنده انه قصد غيره فانه
القاضي عدل عن كذا الى كذا على سبيل الخطأ فقوله ببينة متعلق بمقدر اي ثبت ببينة انه قصد كذا وانه اخطأ وعدل
في قوله او قرينة واحترز بقوله ببينة مما اذا ادعى ذلك فانه ينقضه هو فقط كما يأتي له وبعبارة فاخطأ القاضي
او نسيان او اشتغال فكر قوله كذا الكناية عن حكم صحيح وقوله ببينة متعلق بمقدر اي ثبت ببينة انه قصد كذا ثم عدل
عنه لغيره او انه عدل لا بالخطأ لان الخطأ لا يريد ان يكون وكذلك ينقض حكم القاضي اذا حكم بشهادة شاهدين
تبين انهم عبيد ثم ظهر بعد ذلك انهم ارقاء او انهم كفار او انهم صبيان او انهم فساق او انهم عدو
للمشهود عليه او قرابة للمشهود له واعلم ان مقتضى كلام القرافي ان نقض الحكم باستسعاء العتق وشفعة
الجار وميراث ذوي الارحام لمخالفة النص وان نقض الحكم بشهادة الكافر لمخالفة قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل
منكم ولمخالفة القياس الجلي فيجعل قوله كاستسعاء مثالا للانتشار انظر الشرح الكبير
بما اطلع عليه والا لحن مع التنبيه فالنفع والمعنى ان القاضي اذا حكم بشهادة عدلين
تبين العلم ثم ظهر ان احدهما عبد او كافر او صبي او فاسق او ان المحكوم به لا يثبت الا

بغير بينة فإن حكمه ينفذ إن ثبت أن المحكوم به حلال أو قيل له أتى فلان الحكم لا ينفذ إذا خلا القاضي مع شاهدي
الإبانة ولا يرد المحكوم به ويقع الحكم فإن لم يحلف فإن المطلوب يحلف ويرد إليه المحكوم به فإن نكل ألا يشهد له فإن نكل
ويرد المحكوم به يشمل المال وما يؤول إليه وأتى بالبعد لأنه فرع على الاستيثاق وبطل والقضاء بخمسين
مع علمه يعني أن القاضي إذا حكم بشهادة عدلين في مقام في نفس الحكم بغير الحكم أن أحد الشاهدين عبد أو شا
فإنه ولو النكول يحلف مع آخر من العصبة خمسين يمينا ويتم الحكم لأن ابا ... فإن لم يحلف نقض الحكم وأعيد المال
بقوله والمدعى عليه أي فإن نكل المحكوم له بالقتل عن حلف خمسين يمينا متوالية مع آخر من العصبة فإن الحكم
ينقض وردت شهادة الباقي فيما يحتمل بورود الشهادة لا القسامة لأنه لم يكن ترد وغرم شهود علموا أو الملا
معطوف عاقلة القتل بعني أن الشاهد الباقي إذا علم أن شريكه عبد أو صبي أو ما يسقط نفعه يغرم الدية وظاهر كلام
وغيره أنه لا غرامة على الآخر معه وهو مشكل فإن لم يكن يعلم فإن الغرامة الدية على عاقلته إجماعا على المشهور
أي إذا لم يعلم إجماعا وإن كان في عامة كلامه كثير أنه لا يقتص منه ولو انفرد بالعلم وهذا الأغلب فإنه في موضع
وإن علم الحاكم بكذبهم وحكم بالقصاص لأن علمه بما يؤول غير مقبول الشهادة وهو ما استرع العلم بكذبهم أن
المعتمد في المشهود باعتبار أولى وهو ... المسائل ... إن الحبس وأما موضوع المسألة أنهما شاهدان ظهر أن
أحدهما كذب أو ... والقطع على المقطوع أو بالحلة عطف على قوله في القصاص أي المراد به القتل أي أنه إذا
ثبت أن أحد الشاهدين في القطع غير مقبول الشهادة فإنه حلف المقطوع يده بالقطع مع الشاهد الباقي تم الحكم وبعد أن
جراح العمد ثبت بالشاهد واليمين كالمال وإن نكل حلف المقطوع ثانيا أن الشهادة عليه باطلة وانتقض الحكم
وغرم الشاهد إن علم وإن عدمه على عاقلته إجماعا كما مر ثم المراد بالقطع الجرح وإنما مثل بالقطع لأنه أشد الأشياء
وأما لو كانت الجناية على المرأة فما يجري على الكتاب لأنها بالنسبة للقطع لا تثبت بالشاهد واليمين ولا يحلف
المقطوع ويكون الحكم ماض ونقض هو فقط إن ظهر أن غيره أصوب أو خرج عن رأيه أو رأى مقلده لما تكلم على
المسائل التي ينقضها ولغيره نقضها أخذ يتكلم الآن على ثلاث مسائل لا ينقضها إلا حاكمها فقط أي مع بيان السبب
ابتداء من حيث أنه الأول كما في عليه تعليله الأولى إذا حكم بحكم ثم ظهر له أن غيره أصوب منه وسواء كان باقيا
على ولايته أو عزل ثم ولي مرة أخرى خلافا لمن قال وإن الماجشون من أنه ليس له نقضه إذا عزل وولي ثانيا وهذا
في المجتهد إذا حكم برأيه مستندا لدليل ثم ظهر له أن غيره أصوب وفي المقلد إذا كان من أهل الترجيح كما إذا حكم بقول
الإمام مثلا ثم ظهر له أن قول غيره ... منه وبالعكس الثانية إذا حكم بحكم ثم ظهر له أنه خرج فيه عن رأيه

لله

كان مجتهدا أو مجمل على المشهور فإنه ينقضه ويعلم بماذا الثالثة إذا حكم المقلد بمذهب أبي حنيفة وهو يرى أن مذهب إمامه
يحكم بغيره غلطا فإنه ينقضه هو وحده دون غيره لجريانه على مذهب بعض العلماء وبعبارة أو خرج عن رأيه أو رأى
مقلده أي غلطا والمراد أنه عن الخطأ ولم تشهد بينة بعمده وإلا فينقضه هو وغيره كما قدمه في قوله وإنه فضلا عامدا
ونقض إذا كان ماضيا وخرج عن رأيه خولف عالم وكذا فاصل المعاني يعمل بغيره وأما من قضى الحكم بشيء غير مستند لقول أحد فكا
من قول عالم فإن حكمه ينقضه هو وغيره كما تقدم ورفع الخلاف لا أحل الحرام أما الخلاف فمعناه أن حكم الحاكم إذا وقع على وجه
الصواب يرفع العمل بمقتضى الخلاف بمعنى أنه إذا رفع لم لا يرى الذي ينبغي له نقضه وإلا الخلاف بين العلماء موجود على
حاله ومن لا يرى وهذا المشاع إذا حكم حاكم بصحته ثم رفع لمن لا يرى بيعه بطلانه نفذه وأمضاه ولا يحل له نقضه وكذلك
أو قال نقضته لا وإذا تزوجت فإنه هل يطلق متزوجها وحكم حاكم بصحة هذا النكاح فإن من يرى عدم وقوع الطلاق لا ينبغي
تغيير النكاح ولا يحل له نقضه وأما قوله لا أحل حراما محمول على ما إذا كان ظاهر الحكم جائزا وباطنه ممنوع بحيث لو
اطلع الحاكم عليه لم يحكم بجوازه فإن حكمه لا يحل الحرام كما أقام شاهدي زور على نكاح امرأة فحكم له بها فليس للمحكوم له
وطئها لأن الحاكم لو اطلع على ذلك لم يحكم بشهادتهما وأما الظاهر فكما هو محل الحرام كالحكم بالتطاعم بأنه
وما التغيير محل المبتوتة والمراد بالحرام بالنسبة للمحكوم له وهو ما تبع محل النفي على وجه الصواب احترازا عما إذا
خالفه في الباطن فيما علمه فإنه ينقض كما قدمه بعبارة ورفع الخلاف ما عدا المسائل المتقدمة فإنه لا يكفي
نقضها ولو حكم بها من يرى الصحة لأن المراد حكمها صحيح كما في ونقل ملك وفسخ عقد وتقرر نكاح بغير ولي
حكم بالإجازة أو أمضيت أشار بهذا إلى أن الحكم يكون بغير لفظ حكمت كقوله نقلت حكم ملك هذا لزيد أو فسخت ملك
له أو ثبت عندي أنها ملك له بعد حصول ما يجب في الحكم من تزكية وإعذار وغيرهما وكقوله فسخت عقد كراء أو نكاح أو
غيره أو رفع له نكاح بغير ولي وسكت عنه ولم يحكم بإثبات ولا نقض هذا معنى تقريره بقوله حكم بجوازه ونقل
ملك فليس لغيره نقضه وأما إذا رفع إليه فضمنها في المرأة وعلم بالحكم وقوله لا أجيز نكاحه بغير ولي وهذا فصل
أو فسخ هذا النكاح بعينه فإن هذا ليس بحكم كما إذا اقتصر ومسألة لأنه إخبار عن الحكم من غير إلزام وعلم بأنه بعد ذا
يستقبل النظر فيها ولم يتعد المماثل بل إن تجدد فالاجتهاد كفسخ برضع كبير وتأبيد منكوحة عدة يعني أن الحكم
لم يتجاوز محله إلى ما يماثله بمعنى أنه إذا حكم الحاكم في جزئية معينة لا يكون حكمه فيها يجري فيما يماثلها لأن الحكم
جزئي لا كلي بل إن تجدد المماثل فإنه يفتقر إلى اجتهاد آخر كان مجتهدا أو إذا كان مقلدا وانتقل في حق المجتهد
فأولى المقلد أن المرأة مثل بعد أمر المماثل بقوله كفسخ برضع أو أرضع الرضاع كبير يحكم بأن رضاع

الكبير وفسخ النكاح من اجله فالقدر الذي ثبت بحكمه هو فسخ النكاح فحسب واما تحريمها عليه في المستقبل فانه
لا يثبت بحكمه ويبقى ذلك معرضا للاجتهاد فيه وكذلك لو رفع اليه حال امرأة نكحها في عدتها ففسخ نكاحها
وحرمها على زوجها لكان القدر الذي ثبت من حكمه فسخ النكاح فحسب واما تحريمها في المستقبل فمعرض للاجتهاد
ومن هذا الموضوع لو حكم بنجاسة ماء او طهارة او شراب او تحريم بيع او نكاح او اجارة فانه لا يثبت حكمه في ذلك
الجنس من العقود ولا المبايعات على التأبيد فانه له ان يعيد من ذلك ما شاهده وما جرى بعد ذلك فهو معرض
لمن يأتيه من الحكام والمفتين انتهى قول المؤلف كعين تحليل اي ان رضاع الزوج الكبير من ام زوجته مثلا
من الحاكم على فسخ النكاح فلو جرى من الحاكم انما فسخ النكاح واما تحريمها عليه في المستقبل فمعرض للا
جتهاد منه او من غيره قوله اشار بقوله ومع كغيره في المستقبل اي لم يتفرع عليه فسخ بسبب رضاع فهو
عين الحرمة معرض للاجتهاد منه او من غيره والمراد بالكبير نحو الى ارضاعه لا ينشر الحرمة بل زادة على القدر المذكور
في باب الرضاع كلام في وقوعه وتأبيد التحريم على حد ما مضى اي وتأبيد حرمة منكوحة عيره ولظاهره انه معطوف
على فسخ فيصير معناه انه حكم بتأبيد حرمتها عليه وكيف اذا حكم بالتأبيد فيها تكون معرضة للاجتهاد بعد
مع ان حكم الحاكم في مسائل الخلاف يصير المسألة كالمجمع عليها وعبارة الجواهر المتقدمة اسهل من عبارة المؤلف
لانه قال فيها فسخ نكاحها وحرمها على زوجها ثم انه فوته وحرمها ثم بعد فوته فسخ نكاحها يحتمل ان يكون
تحريمها عليه لاجل فسخ النكاح لا انه حكم بذلك بخلاف عبارة المؤلف وبعبارة وتأبيد عطفا على رضع
والابناء بالنسبة اليه للعصبية وكذا بالنسبة لما قبلها اي فسخ بسبب ان النكاح في العين حو بل التحريم لا انا نعلم
بالفسخ وقع منه مع ارادة لو كان كذلك ما صح قوله ومع كغيره في المستقبل بالنسبة لهذه ولا يدعو للصلح
ان ظهر وجهه يعني ان الحاكم اذا اتضح له وجه الحق لاحد الخصمين على الاخر فانه لا يجوز له ح ان يدعو الى الصلح
فيما عدا ما فيه ضرر او بالصلح في الفضل والرحم كان خشي تفاقم الامر والمراد بالظهور ثبوته باقرار المعتبر او
بالبينة والتعليل بعدم الترجيح الى الصلح بان الصلح لا بد فيه من حطيطة في الغالب فالامر بالصلح به هضم لبعض
الحق يقتضي انه لا يأمر به في الفضل والعلم به لوجود العلة المذكورة فيه ويجاب بان هذا ليس العلة
عارضها علة اخرى اقوى منها وهو انشاد الحال في حو عمر رضي الله عنه ردوا الحكم بين ذوي الارحام حتى يصطلحوا
فان فصل القضاء يورث الضغائن ولا يستند لعلمه الا في التعديل والجرح يعني ان القاضي لا يستند لعلمه في شيء مما يثبته
بل لا بد من البينة على الشيء والمحكوم به ومستعمل الطرق الشرعية المثبتة للحق سواء كان القاضي مجتهدا او مقلدا الا

في العدالة والجرح

في التعديل او الجرح يعني الجميع فيعمل بالجرح ولو عارضه تكاثر احسن تعين المقابلة بالتعديل او لو عارضه بالعدالة لكان
احسن في المقابلة للجرح واما من جهل حاله اعلم الحاكم من تحقق العدالة او الجرحة فانه يجوز له ان يستند الى علمه في كل
او جرح فيعرفه كالشهرة بعدالة يعني ان الشاهد اذا كان مشهورا بالعدالة او الجرحة فان القاضي يعتمد
على تلك الشهرة ويستند في حكمه على ما اشتهر عنده في ذلك فقد شهد ابن ابي حازم عند قاضي المدينة فقال اما الاسم
فاسم عدل ولكن من يعرف انك ابن ابي حازم وكذلك يستند القاضي لعلمه ايضا في تأديب من اساء عليه بمجلسه او سبه
او شاهدا او على خصمه وكذلك بعض من تبين لدده او كذب بين يديه واقرار الخصم بالعدالة يعني ان المشهود عليه
اذا اقر بعدالة من شهد عليه فان القاضي يستند في حكمه الى عدالة الشاهد ويحكم بذلك ولا يطلب منه تزكية
وسواء كان القاضي يعرف الشهود ام لا وسواء كان اقرار المحكوم عليه بالعدالة قبل اداء الشهادة او بعد ادائها
ولا يقضي بهم على غير المشهود عليه اما تعديلا وان انكر محكوم عليه اقراره بعده لم يفده يعني ان الخصم
اذا اقر عند الحاكم فالمشهور انه لا يحكم عليه انتزاعه بما اقر به عنده حتى يشهد بالاقرار عنده شاهدان بل وقع ونزل
وحكم عليه بمقتضى الاقرار الخصم في مجلس الحكم فان حكمه بذلك لا ينقض فاذا قال الحاكم حكمت عليه بمقتضى
اقراره عندي وانكر المحكوم عليه ان اقر بما يصير كانكاره فلا ينفعه بعد وقوع الحكم واما لو وقع الانكار قبل الحكم
عليه فالمشهور انه لا يحكم عليه لانه لو حكم عليه لكان حاكما بعلمه بعد متعلق بانكر اي اذا انكر اقراره او انكر
بعد الحكم اقراره قبله فلو انكرت البينة القاضي بعد القاضي بما حكم به وهو يقول شهدتم وحكمت بشهادتكم فعن ابن
القاسم يرفع الى السلطان غيره فان كان القاضي مرضيا بالعدالة لم ينقض قضاؤه انكر الشهود او ماتوا او لم يرضه
بالعدالة ابتدأ السلطان النظر فيه لتوقفه على الشهود وان شهدا بحكم نسيه او انكره امضاه يعني ان القاضي
اذا حكم بحكم ثم انه عن نسيانه او انكره من اصله وقال ما حكمت به ثم شهد به عليه شاهدان فانه يجب عليه امضاؤه
وسواء كان ذلك معه ولا ام لا ولو اتفق على انكاره بعد منه انتفيان في باب اولى وانهى لغيره بمشافهته ان كان كل
بولايته او بشاهدين مطلقا ان الانهاء تبليغ القاضي امرا الى قاض اخر ليتمه فيجوز للقاضي ان ينهي الى قاض اخر
ما جرى في مجلسه من الشأن وما يتعلق به ان كل بشرطه ان يكون كل واحد منهما في محل ولايته لان الحاكم اذا كان خارجا
عن محل ولايته يكون معزولا ولا يشترط ان يكون المنهي اليه مكانه اي في موضع الانهاء واما كان حاكما بعلم سبق
مجلسه واما ان لا يكون القاضيان جميعا في مخاطبة ومكاتبة او بشاهدين فاذا اشهد القاضي على حكمه شاهدين
ثم شهدا بعد ذلك عند قاض اخر فانه يجب عليه ان ينفذه مطلقا اي سواء كان ما حكم المحكوم به يثبت بشاهدين

او مشاهير وغيرهم او مشاهير وابن او باءوه وجده او بالربعة عن قول كل انه ونحو المشهور في زمن ونحوه واما التشا
هر والتمييز فانه لا يثبت فيهما كتابة القاضي بالتمييز لانه ما يا يجوز غيره او بانه حكم له به فانه يثبت بالتشاهير والتمييز
كما نقله العلامة الزيلعي في شرحه ما يخالف ذلك انظر الشرح الكبير وكلام الحموي مقيد بما اذا اشهر الشاهدين
على نفسه وهو مجهول لا يدرى او غريب لا اتيه فانه كذلك لا ما في خلاف ذلك ولهام فرده شاهدين ولو كان ههنا
شهودا لا حاجة الى العدول لانهم على تزوير شهادتهم لا مر وقيل لا يجوز واعتمد عليهما وان خالفا كتابه ونحو حكمه
ولم يعرض وجهه يعني ان القاضي المرسل اليه يعتمد على ما شهد به الشاهدان ولو خالفا في شهادتهما كتابة القاضي
الذي ارسلها اليه ثم ان الواو في وان خالفاها للحال لان صورة الموافقة لا تتوهم ويستحب للقاضي المرسل ان يختم
كتابه الذي ارسله مع الشاهدين وسواء قرأه عليهما ام لا واستحباب الختم في الثاني ظاهر اذ يمكن ان يزاد او يسقط من
المشهود فيزاد فيه او ينقص منه وانما لم يجب في هذه الحالة لان هذا غير محقق واشد الا ان ... ابن عبد السلام
يلحقه كسر ... لان الاعتماد ... مع شهادة الشاهدين والقبول مستند لهما وجودا وعدما وبعبارة
ونزب ختمه من خارج لا من داخل لانه واجب لان المحتاج الى ... الختم من داخل لا يعول عليها واما كتاب القاضي
المجرد عن شهادة على القاضي لا اثر له ما لم يشاهد شاهدين يشهدان ان هذا كتاب القاضي ... وانه اشهدهم بما فيه
واديا وان عن غيره يعني ان القاضي اذا اشهد عدلين على كتابه فانهما يؤديان ما اشهدهما به وان عن غيره فان
مات القاضي المرسل او عزل او تغير ... قاضيا في البلد ... في كتب القاضي او قاضيا ... الاكثر ...
يوجد فيه الختم ويعرف به انه ... وانهما يؤديان عند غير المكتوب اليه ولو كتب اسم المكتوب له عليه ولو
لما في نقل ... واما ان اشهدهم ان ما فيه حكمه او خطه ... اختلف قول مالك فيه ... شهوده كتابا
مطويا او قال اشهدوا على ما فيه ولم يقرأه عليهم فقال ... الشهادة جائزة لانهم ادوا على نحو ما به ولا معارض
واختاره ابن عبد السلام ... والمشهور كما ان الرجل اذا دفع ورقة مطوية لجماعة وقال لهم اشهدوا
على ما فيه ... وانه ... فانه يعيرا اذا اشهدوا عليه بما فيه لانه ... المجهول ... فهو
تشبيه ... على هذا ... انه ... وشهد ... بعمل ... شهادتهم
حتى يشهدوا انه قد اشهدهم عليه ومميزه ما يتميز به من اسم او حرفة ونحوهما يعني انه لا بد ان يكون بالكتاب
القاضي ... المحكوم عليه الصفة الخاصة المميزة الموصوف ... اسم المحكوم عليه
واسم ابيه واسم جده وحليته ومسكنه وصناعته ونحو ذلك يعني ان القاضي المكتوب

اليه يبطل نظره بما في الكتاب فان كتب اليه بثبوت شهادتهم فقط لم يأمره بالقضاء به ونحوه تعديلهم وان كتب
اليه بتعديلهم ثم بان ... بل بغير المشهود وان كتب بانه اعذر اليه وعجز عن الدفع امضى الحكم عليه كان نقل
لخطة اخرى الخطة بالضم الامر والقضية وبالكسر الارض يخطها الرجل لنفسه ويعلم عليها علامة بالخط ليعلم
انه اختارها لبنيها دارا وما هنا من الاول والمعنى ان القاضي اذا انتقل الى خطة اي الى منصب ورتبة اخرى فانه
يجوز له ان يتم ما فعله قبل نقله ويبني عليه كما اذا انتقل من الانكحة والبيوع الى الدماء والحدود حيث كان ما يقع
فيه الشهيد او انقضاء ... اشتغل اليه واما لو عزل ثم ولي ... على ما مضى بل يستأنف على المذهب وهذا
يفهم من قوله نقل لا قيل ... ومما كان هذا ... من مسائل الانهاء ... الشهادة ... بادا ان التشبيه وان
حد ان كان القاضي ومع ان اتحادها هذه مبالغة في قوله ... الشاهد وبنى على ما ... هذا او عمم ...
ان كان القاضي المرسل اليه القضاء ... مصر او بلد كبير كمصر ومكة وان لم ... اعمار ... الحكم
والعراق ... كما ان القاضي المرسل اليه ... بالكتاب ولا ينبغي ... في قوله ... كان شاركه
غيره وان ميتا يعني ان كتاب القاضي اذا جاء الى قاض اخر ووجد في البلد رجل كل منهما مشاركه في الاسم
واسم ابيه وغير ذلك من اوصافه فان القاضي المرسل اليه لا ينفذ الحكم على واحد منهما حتى تشهد البينة بالمعقود عليه
كان المشارك في الصفة حيا او ميتا ما لم يعلم ان الميت ... لا يراد ... او توجه وان لم يميز فهل اعذار في الواجهي
ثبت اخر ... اي وان لم يميز القاضي في كتاب المحكوم عليه بصفة ... ميزه عن غيره على ما ... للقاضي
المرسل اليه ان يعيد ... الطالب على صاحب ذلك ... او يميز على صاحب ... ان يثبت ان بالبلد
من يشاركه في ذلك الاسم او لا ... عليه حتى يثبت الطالب انه ليس في البلد من يشاركه المطلوب في الصفة
قولان ... والموضوع انه ليس في البلد مشارك ... اما لو كان يعلم ان له مشاركا ... وان غيب
كالحاضر يعني ان القاضي يحكم على الغائب والغيبة على ثلاثة اقسام قريبة بعيدة ومتوسطة واشار المؤلف
الى ان الغائب غيبة قريبة كثلاثة ايام مع الامن حكمه حكم الحاضر في سماع الدعوى والبينة عليه وتزكيتها
والحكم عليه في كل شيء وهو على حجته اذا قدم والبعيد جدا كافريقية من مكة قضي عليه بغير القضاء يعني ان الغائب
غيبة بعيدة كما بين افريقية والمدينة او مكة يقضى عليه في كل شيء دينا او عرضا او حيوانا او عقارا الذي يطلبه
الطالب بغير القضاء اي انما يتم الحكم ... بان يحلف انه ما ابرأ ولا احال ولا وكل على الاقتضاء منه ولا في بعضه
وتسمى يمين الاستبراء ويمين ... واستظهار ... ولمن هو كعدم المال ... الاول قال ابن رشد في ...

القضاء سنوجهة على من يضع على ميت او على غائب او على يتيم او على الاحباس او المساكين او على وجه من وجوه البر او
على بيت المال او على من يستحق شيئا من الخيرات ام لا وبعبارة وبين القضاء في الدين على الميت ما لم تشهد البينة
على اقرار ورثة الميت بالدين ولا يجب وسمى الشهود والا نقض يعني ان القاضي لا بد ان يسمي الشهود في حكمه على
الغائب بعد موته او غيبته ليجرح الشهود لانه باق على حجته فان لم يسم البينة والزم الخصم الحكم من غير تسمية
نقض حكمه ويستانف ثانيا ويجب في متوسط الغيبة ايضا تسمية الشهود ثم ان تسمية الشهود حيث كان يعذر
فيهم كذا ينبغي [illegible] وان نقض ما لم يكن الحاكم مشهورا بالعدالة وان كان فلا ينقض كما يجري كقدم الجرح وان من حكم قوله
وان نقض راجع لقوله بيمين القضاء ولقوله وسمى الشهود والعشرة ايام او اليومان مع الخوف يقضي عليه معها
في غير استحقاق العقار هذه هي الغيبة المتوسطة يعني ان الغائب على مسافة عشرة ايام او على مسافة يومين مع
الخوف يقضي عليه مع يمين القضاء في كل شيء ما عدا استحقاق العقار واما هو فلا يقضي عليه فيه بل هو باق على حجته
اذا قدم وهو المشهور والمذهب فقوله مع الخوف فيرجع لليومين فقط والضمير في معها يرجع ليمين القضاء وقوله
في غير استحقاق العقار واما في بيع العقار فيحكم عليه كما اذا اقامت المراة بينة انها عادمة النفقة او ارباب
الديون فانه يحكم ببيع عقاره وانما لم يحكم عليه في استحقاق العقار لان العقار قلما تشاح فيه النفوس ويحصل فيه
النفور والعفو والنزاع عند الخصومة فلا بد من حضوره لتنقطع حجته فينقطع النزاع وحكم بما يتميز غائبا بالصفة كدين هذا حكم
بالغائب لا على الغائب والمعنى ان المحكوم به اذا كان غائبا عن بلد الحكم وهو مما يتميز بالصفة في غيبته كالعقار والعبيد
والدواب ونحوهم فانه لا يطلب حضوره بمجلس الحكم بل تميزه البينة بالصفة ويصير حكمه حكم الدين على المشهور وان
كان لا يتميز بالصفة كالحديد والحرير فان البينة تشهد بقيمته ويحكم بها لمدعيه فالغائب في البلد لا يشترط حضوره
مطلقا لانه ان امكن وصفه قام وصفه مقام حضوره وان لم يمكن وصفه قامت قيمته مقام وصفه ولا فرق في هذا بين
المغصوب والمثلي وانما اعتبرت القيمة في المثلي لجهل صفته وانه في البلد [illegible] بدون احضاره بمجلس الحكم وسواء
كان مما يتميز بالصفة او لا وجلب الخصم بخاتم او رسول ان كان على مسافة العدوى يعني ان الحاكم يجلب الخصم
ان كان على مسافة العدوى وهي التي يروح منها ويرجع في منزله في يوم واحد ويجلب الخصم بخاتم او رسول
او ورقة او نحو ذلك [illegible] الخصم مع الخصم [illegible] فلو زادت مسافة الخصم على مسافة العدوى بل كانت على مسافة
ستين ميلا فانه لا يجلب الا اذا اقام الطالب شاهدا اشهد بالحق قال الحاكم [illegible] والى هذا اشار بقوله لا اكثر
كستين ميلا الا بشاهد والراجح كما قال بعض ان مسافة العدوى مسافة القصر وما قاربها مثله وجلب في سواء [illegible]

الغائب

الغائب بشبهة اي ولو لم يكن [illegible] ابن رشد كما قاله ابن عرفة وجزم ابن عاصم تبعا لسحنون بان الحاكم [illegible] ويرفع
المطلوب اليه حتى يأتي الطالب بشبهة [illegible] ولا يزوج امراة
بولاية غيره [illegible] ان القاضي لا يزوج امراة اذا كانت في محل غيره ولا ولاية له وكذلك امراة بالعكس
والمعنى ان القاضي لا يزوج امراة فانه [illegible] اذا دخلت محل ولايته [illegible] ولاية الحاكم
ان كانت بولاية العامة فلو وقع وزوجها اجري على التفصيل الذي ذكره [illegible] في باب النكاح والفرق بين
الولاية العامة والخاصة والشرعية والترتيب [illegible]
يعني ان الدعوى [illegible] حيث [illegible] حكم [illegible] وكتب به [illegible]
حيث المدعى عليه فقوله [illegible] واستتر [illegible]
حيث تعلق الطالب [illegible] خاص بالعقار [illegible] يعني ان
الغائب [illegible] قطعا [illegible]
تحقق [illegible] رب الماء او اجنبي [illegible] الغائب واراد الخطاب في ذلك المال [illegible]
قبل [illegible] ذلك [illegible] ابن القاسم [illegible] من ذلك الا بتوكيل من الغائب وهو
قول ابن الماجشون ومطرف [illegible] كالمستاجر
والمستعير عارية للغائب عليه والمرتهن [illegible] زوجة الغائب [illegible] الذي تلزمه نفقتهم
فيمكن من الدعوى [illegible] اذا كان عليه [illegible] كالمستعير عارية يغاب عليها والمرتهن
[illegible] والغاصب اذا غصب منه شيء والحميل اذا اراد المدين السفر وخشي ضياع
الحق ونحوه [illegible] باب

[illegible] في الشهادة واحكامها [illegible] ابن الحاجب قال ابن عبد
السلام ولا حاجة لتعريف حقيقتها لانها معلومة واعترضه ابن عرفة بانه مناف
لقول القرافي اقمت ثمانية سنين اطلب الفرق بين الشهادة والرواية واسال الفضلاء
عنه [illegible] ماهية كل منهما [illegible] الشهادة يشترط فيها التعدد والذكورة
والحرية [illegible] اشتراط ذلك [illegible] تمييز [illegible] الرواية [illegible]
شرح ابن [illegible] المسالة [illegible]

أمر اعاظا لا يفتقر معتبر فيه الرواية كقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات والشفعة فيما لا ينقسم
لا يختص بشخص معين بل هو عام في كل المخلوقين اعصارا وامصارا بخلاف قول العدل عند الحاكم لهذا عندي
هذا دينار الزام لمعين لا يتعداه فهو من الشهادة والاول من الرواية ووجه مناسبة شرط التعدد
في الشهادة وبقية الشروط ان الزام المعين فيه توقع عداوة باطنة لم يطلع عليها الحاكم فاحتاط
الشارع لذلك فاشترط معه اخر وناسب شرط الذكورية لان الزام المعين حكما عليه وقهرا تأباه
النفوس الابية [illegible] النساء [illegible] فجعل ذلك باشتراط الذكورية [illegible]
ناقصات عقل ودين [illegible] بقوله الشهادة قول هو بحيث يوجب على الحاكم سماعه
الحكم بمقتضاه ان عدل قائله مع تعدده [illegible] فقوله يوجب على الحاكم يخرج به الرواية ولم يجعل
القاضي لان الحاكم اعم من القاضي لوجوده في التحكيم [illegible] قائله شرط في ايجاب الحكم والجملة
حال اخرج به مجهول الحال [illegible] قائله ان ثبتت عدالته عند القاضي اما بالبينة او بكونه
يعلمها [illegible] الى العدل بحقيقة
ابو حنيفة العدل في عدم الفقهاء [illegible] واحترزنا بقولنا في عدم الفقهاء عن ما المجرح
لا لافتقار [illegible] لانه وضع القاضي [illegible] لشاهد منها ان يكون [illegible]
معتقدا [illegible] ان يكون مسلما حال الاداء [illegible]
شهادة [illegible] على المشهور ومنها ان لا يكون [illegible]
شهادة غير العاقل ومنها ان يكون بالغا حال الاداء فلا تصح شهادة الصبيان الا على بعضهم بشروط
تأتي في الجرح والقتل لا في المال [illegible] ومنها ثبوت عدم [illegible] بالجراح [illegible]
انه ذكر العباسي [illegible] ومنها ان لا يكون محجورا عليه [illegible] فلا تصح شهادة العباسي
[illegible] ومنها ان لا يكون [illegible]
ابن الحاجب [illegible] والخارجي فقال [illegible] ان يكون
[illegible]
[illegible]
[illegible] شروط

ان مغفل

بالمطلي

اللهم [illegible]

٧٥

في مطلق العدالة واهل المذهب جعلوا شرطها في عدالة خاصة وهي عدالة [illegible] وقبول شهادته ويلزم على
ان قوله ان لم يستوف هذه الشروط [illegible] يكون فاسقا [illegible] اهل المذهب فانه بالغ [illegible] غير مقبول الشهادة
ان يكون فاسقا [illegible] بالعدالة [illegible] عدالة خاصة وهي عدالة [illegible] وقبول شهادته لا مطلق عدالته ثم ان
هذه الشروط لا يشترط منها حال الاداء [illegible] والتحمل الا العقل وبقيتها لا تشترط الا حال الاداء [illegible]
كذب او صغيرة خسة وسفاهة ولعب نرد يعني يشترط في الشاهد الا يلتبس بكبيرة [illegible] الا بعد توبة
[illegible] وقت اداء الشهادة فانه اذا التبس بها وتاب وحسنت توبته ثم
اداها [illegible] انه ملتبس بها ويشترط في الشاهد ان لا يكون كثير الكذب [illegible] الكذبة الواحدة في [illegible]
[illegible] ويشترط في الشاهد ان لا يباشر صغيرة الخسة مثل النظر [illegible] والتطفيف بحبة وما اشبه
ذلك [illegible] واما صغائر غير الخسة فلا تقدح الا ان [illegible] عليها ويشترط في الشاهد
ان لا يلتبس بسفاهة [illegible] بالمجون وهو ان لا يبالي [illegible]
في اكثر الاوقات [illegible] ذو مروءة وانما حمل [illegible]
عنه ذو مروءة [illegible]
ذو مروءة [illegible] ويشترط في الشاهد ان لا يلعب بالنرد [illegible]
[illegible] ومثله [illegible] وحكم اللعب بالنرد الحرمة بخلاف الشطرنج فانه مكروه [illegible]
وسفاهة معطوف على [illegible]
عطف على كبيرة ذو مروءة بترك غير لائق [illegible] ذو
[illegible] بما [illegible] المروءة [illegible] وهي [illegible]
العدالة [illegible] فقال ابن الحاجب المروءة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

الغناء بالكسر والمراد الصوت المشتمل الذي فيه ترنم او المترنم واما بالكسر والقصر فضد الفقر واما بالفتح والمد فالنفع

ويلعب بالنرد فانه حرام والنرد معرب نردشير وهو من جنس اللعب ليس له حد ويلعب بها ليس فيه ليس من جنس الكسب وانما يرتضي

به من لعب واول من وضع الشطرنج كما اتفق عليه المورخون صصه بن داهر الهندي وهو بكسر الصاد واهل ومعه

الثانية مع الشطرنج واسم الملك الذي وضع له بسهرام بكسر الباء كذا قاله ابن خلكان وقال الكاتب الحموي في

شرح لامية العجم اي اسمه بلهيث بابنا الثلثة في اخره وكان اردشير بن بابك اول ملوك الفرس فوضع

النرد وقيل ابنه شير نسبوه اليه فالنقص وجعله مثالا للدنيا واهلها وجعل الرقعة اثني عشر بيتا بعدد

شهور السنة وقسمها اربعة اقسام على عدد فصول السنة وجعل القطع ثلاثين قطعة بعدد ايام الشهر

بيضا وسودا كالايام والليالي وجعل الفصوص مسدسة اشارة الى الجهات ستة لا سابع لها وجعل

ما فوق الفصوص وتحتها كيفما وقعت سبع نقط عدد الاقاليم وعدد الارضين وعدد الكواكب السيارة وجعل

ما تاتي الفصوص من الاعداد في الكثرة والقلة بمنزلة ما يعرض للانسان من الغنى والفقر وتقلبه في الدنيا وجعل

اللاعب في تلك الاغراض لا اختيار له بيده حسب القدر كما يرى المومن شيئا في العمر القدر الذي قدر له

الاحسن شيئا كثيرا كما يحسن التحرك فيه فالنرد جامع لحكم القضاء والقدر وحسن التصرف في اختيار العبد والله

والشطرنج مقدر لاختيار اللاعب وعقله وتصرفه الجيد او الردي وان اتهم في قول او اتهم في فعل يعني ان

الاعمى العدل تجوز شهادته في الاقوال خلافا لابي حنيفة والشافعي واما في الافعال فلا تجوز شهادته

فيها ما لم يكن علم الفعل قبل العمى كما في شرح الارشاد واقتصر عليه وذكره كما يستعاد منه انه لا يقبل من

ذلك على المقتصر واما الاعمى الاصم فلا يقبل ولا تتوجه وله ان يطأ زوجته اذا دلت عليه ذلك ويعتمد على القرائن

واما العدل الاصم غير الاعمى فلا تجوز شهادته في الاقوال ولم يتعرض لشهادة الاخرس وهي مقبولة كما قاله

ابن شعبان ويؤدي بالاشارة المفهمة والكتابة واما الاصم في الاقوال فلا تقبل ما لم يكن سمعه قبل الصمم كذا

ينبغي على قياس ما في شرح الارشاد ليس بمغفل الا فيما يلتبس هذا شروع منه رحمه الله فيما وجوده مانع

بخلاف ما تقدم من الجزئية وما قبلها فان وجوده شروط وعدمها موانع والموانع جمع مانع وهو اسم فاعل

من منع الشيء اذا حال بينه وبين مقصوده فالموانع تحول بين الشهادة وبين مقصودها فان المقصود من الشهادة

قبولها والحكم بها والمانع هو الوصف الوجودي الظاهر والمغفل هو الذي لا فطنة له ولم يستعمل فطنته

والمعنى ان الشاهد يشترط فيه ان يكون غير مغفل فسال ابن عبد الحكم فيكون الرجل العدل الفاضل فقيها

لا يؤمن عليه الخديعة ان يلبس عليه قال لا تقبل شهادته الا ان يكون امام المشهود فيه جيدا واجاب انه ايلبس

على احد كفو به رايت هذا يغلط من هذا ونحو ذلك فان شهادة المغفل تقبل فيما لا يلبس واما ما يلبس فلا تقبل شهادته

فيه مطلقا والفرق بين المغفل والبليد ان المغفل له ملكة لكن منعته الغفلة من ان لا يستعملها وليس للبليد ملكة الا

قوله الامر الذي لا يلبس بكسر الباء الا ان ما ضيه مفتوح الباء ومضارعه بكسرها قال تعالى وللبسنا عليهم ما يلبسون ولا

متاكد القرب كاب وان علا وزوجهم يعني ان من شروط قبول الشهادة ان لا يكون الشاهد متاكد القرب للمشهود

له فلا تقبل شهادة الولد لابيه وان علا ولا شهادة لامه وان علت ولا لزوجة ابيه ولا لزوج امه ومن خالف ذلك

ونزله منزلته وتاتي ذلك ان يستحقه منه فلا متاكد القرب مفطوم ما بلا او على معتل ولا اكثر المنع وكذا البطن

لا يشهد لزوجته ولا لابيه ولا للابن ولا الزوجة لزوجها ولا للابنة وابويه واما شهادة الرجل لزوج ابنته

فيه جائزة ولا تجوز شهادة العم ان اتهم بالفقر وانما تجوز اذا كانت شهادته لا تحصل بعلة النفع وكذا شهادة

ولا تجوز شهادة الغاصب اذا اتهم بالفقر وتجوز شهادة المعترض لمن هو معترض عليه بخلاف الوصي لمن اوصى

عليه وقوله وزوجهما او زوج الاب والام التي دخلت في الاب والام وان سفل كبنت وزوجهم يعني ان الاب

لا تجوز شهادته لولد ابنه وان سفلت ولا لابنه وان سفل ولا لزوجة ابنه ولا لزوج ابنته ومع ابنه بالذكر

توطئة ليتوصل لبيان الحكم في منع شهادته لزوجها وانا اطلقه الذي يشمل الذكر والانثى فالقرب الاكيد هو

الذي يمنع الشهادة للاصل والفرع وشهادة ابن مع اب وابن يعني ان شهادة الاب مع ابنه كشهادة

واحد كما يبطل الشهادة الاخرى ونوى انه تعرض للحوق لا اخر ثم المراد بالاب الجنس فيشمل الام وقضيته

ذلك ان تامة الشاهدان واحد تعتبر شهادة ومنه كل عن الاخر تشبيه في الالغاء والصحة في قوله

واحدة معتبرة وتلغى الاخرى والمعنى ان الاب اذا شهد عند ابنه او العكس فانه لا تقبل لانه اذا شهد

احدهما على شهادة الاخر او على حكمه وانه اشار بقوله او على شهادته او حكمه وكذا شهادة الابن

على خط ابيه او العكس لانه في معنى التزكية بخلاف اخ لاخ ان برز ولو بتعديل كجواز ابطالهم ثم

فرع ان شهادة الاب لابنه او العكس لا تجوز اخرج من ذلك ما اذا شهد الاخ لاخيه وذكر انه جائز بشرط

ان يكون الشاهد مبرزا في العدالة على احد الوجوه القوية وان لا يكون في عيال المشهود له وانما لا تقبل وكذا

لا تجوز شهادته في جراح العمد وهو المشهور وانما يشهد له في الاموال او في الجراح التي فيها مال وقال

مطرف بخلاف جواز شهادة الاخ لاخيه كذا في جراح العمد لا يكتب بشهادته لاخيه شيئا او حكما له

من وقع عنده بما يعرف انه لا يعمل هذا انما حكاه الشارح من التبيان والمشهور ضعيف واجمع الموالي وكذا يجوز للحاكم
ان يعدل اخاه كما انه يشهد له على المشهور وتوقف المدونة على انه يعدل اخاه لانه يشهد بتعديله فلحيم ومولى
وملاطفا ومعاوضة في غير معاوضة وزاجر وناصر ونحوه ذا الرفع شك هذا مشبه في قوله ابن زو المغنى ان الاجير لا
تجوز شهادته لمن استاجره الا اذا كان اجيرا بارزا في العدالة ويشترط ان لا يكون في عيال من استاجره وكذا لا
لا تجوز شهادة المولى الاسفل لمن اعتقه الا اذا كان بارزا في العدالة وان لا يكون في عيال مولاه بخلاف العكس
فيجوز بغير شرط التبريز وكذلك لا تجوز شهادة احد الزوجين للآخر ... ويجوز ما لم يكن في عياله الا
بشرط ان يكون بارزا في العدالة وان لا يكون في عياله كما في التوضيح وكذلك لا تجوز شهادة الشريك المفاوض
لشريكه في غير مال المفاوضة الا بشرط ان يكون بارزا في العدالة ولو قال وشريك تجر في غير ما لكان احسن
ليعم ان الشريك شركة عنان لا يشهد لشريكه في غير الشركة الا اذا كان مبرزا وان الشريك الخاص في شيء معين اذا
شهد لشريكه في غير ما يتعلق بالشركة لا يشترط فيه تبريز في العدالة وكذلك تقبل شهادة من زاد شيئا في
شهادته او نقص منه بغرامة بها ان كان مبرزا او صوابا وكذلك الزيادة بعد ان كانت شهادته اولى على طبق
دعوى المدعي او لا غير ان ما زاده على دعوى المدعي لا ياخذه المدعي حيث لم يدعه الا ان جاء ... بعشرة
مشعرا بمبرزاته او باقل او باكثر ثم شهد بزيادة على ما شهد به او لا فان ذلك لا يخرج سواء كان بعد الحكم
او قبله وكذلك يقبل تذكر الشاهد المبرز او التصحيح للشهادة بعد قوله حين سئل عنها لا ادري او لا اعلمها اذا
كان مبرزا في العدالة مذكرا وما وقع في الرواية من التقييد بالمبرز في مسئلة وتزكية يعني ان المزكي في السر والعلانية
يشترط فيه ان يكون مبرزا في العدالة واشار بقوله وان بعد الى ان الشهادة ممن يفتقر الى التزكية جائز في الاموال
والحدود خلافا لابي حنيفة في الحدود ابن عبد السلام ان الشهادة في الدماء لا تقبل الا ممن لا يحتاج الى التزكية وهو المبرز العابد على
اوانه نص ... ما ذكر ذلك ان في الدماء خاصة كما في الشامل وان برع لكان احسن لان الخلاف
فيه خاصة في قول اهل كلامهم وكلامه بحضوره وتزكية وفي تزكية لان التبريز شرط في المزكي ليعم لا في التزكية
وبعرف الا الغريب باشهاده عن العرضي من غير عارف لا يخرج بعد على طول عشرة لا سماع هذا نعت تزكية
اي كائنة التزكية ممن معروف والمعنى ان المزكي لا بد ان يكون معروفا بالعدالة عند القاضي لانه يكون الشاهد غريبا
فلا ان لا يشترط ان تزكية ابتداء معروف عند القاضي لا ان لا بد ان يكون تزكية معروفا عند القاضي بالعدالة فالمعرفة
للقاضي لا بد منها لا كان كالمدعي غريب جاوا ابطا واما كان غريبا غير ابط تزكية مثل الغريب البيضاء لغته

إعلام
واشرح النقطة والزيادة
الى المبرز في الشهادة

كما قال سيدنا علي بن ابي طالب رضي الله عنه
ان اخاك الحق من كان معك
ومن اضر نفسه لينفعك
ومن اذا ريب الزمان صدعك
شتت فيك شمله ليجمعك

اي يعقوب كما به
تعديل احتاج لتعديل فيها
الا المزكي امرأ او غريبا

اللهم صل على محمد
صحة التزكية

٧٧

خبر الرجال بين ومعرفتهم بهن وصحة التزكية ان يقول المزكي اشهد انه عدل رضى لان العدالة تشعر بالعدالة
في الدين والرضى يشعر بالتكامل والعفة والعفلة ولا بد من هذا اللفظ بتمامه فلو اتى ببعض هذا اللفظ او اتى بآخر
مرادف له فلا تقبل قال تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وقال تعالى ممن ترضون من الشهداء ويشترط في المزكي
مع ما تقدم ان يكون عارفا لا يخدع عارفا بالاخلاق وما عارف بمعنى اثناء من يعرفه لا يخدع في عقله ولا يشترط
في ذلك تعيين وانطاق بعض منصوصه على عارف لكان الحق ويشترط في المزكي ايضا ان يعتمد في تزكية الشاهد
على طول عشرته له في الحضر والسفر ورجع في الخطب وفي ذلك المعرفة والشعر انه يشهد بانه يكون مزكيا بان يشهد
لا تقبل تزكية الا من رجال ولا النساء لا يجوز شهادتهن فيه ولا في غيره وهو كذلك ولا يجوز الاعتماد في التزكية
على السماع كما تقدم في حال ما ... ان جانا عدل رضي وهو كذلك والسماع فيما اذا قال لم نزل نسمع
من الثقات وغيرهم انه عدل رضي فيقبل كما يأتي في شهادة السماع من سوقه وحمله الا لتعذر يعني انه يشترط
في المزكي ان يكون من سوق المزكي بفتح الكاف او محلته ومن منزل الصدق لا من غيرهم لا الغريب فليس الجار والمجاور
متعلقا بسماع وانما هو من صفات تزكية فكانه قال وتزكية حاصلة من معروف حاصلة من اهل سوقه ومحلته لا
من غيرهم الا ان تتعذر من سوقه ومحلته لعدم اهليتهم ونحو ذلك ووجب ان تعين اي وجب الشهادة بالتزكية
ان تعين التعديل بان لم يوجد من يعدله غيرك او نحو ذلك وفي بعض النسخ بتجريح التعديل علامة التأنيث اي وجب
التعديل ان تعين والمعنى ان التعديل فرض كفاية ويتعين على من انفرد به ومعنا اذا طلب في حق آدمي واما
المتعلقة بحق الله فتجب المبادرة بفعلها قبل طلب او استثنيتم كما يأتي في الشهادة كجرح
ان بطل حق التشبيه في الوجوب والمعنى ان من علم جرحة شاهد وان لم يجرحه بطل الحق بسبب تلك
الشهادة فانه يجب عليه ان يجرحه حتى لا يضيع الحق على صاحبه فالشرط في هذه وما قبلها اخط
على خلاف فاعرفه من ان الشرط يرجع لما بعد الكاف لا ما قبلها بمعنى ان بطل الحق الا بتركه التعديل كما ان
المراد به بالنسبة لما قبله وان بطل حق في التجريح ونوب تزكية سر معها العلانية يعني يرجح تزكية العلانية
والمعنى انه يستحب للقاضي ان يضيف الى تزكية العلانية التي يعمل الناظر تزكية السر ويكتفي بها واحد ويثبت
التعدد ومن تجرح وان لم يعرف اسمه ولم يذكر السبب بخلاف الجرح يعني ان التزكية مطلقا لا بد فيها من تعدد
فيتوقف حصول الندب في تزكية السر على التعدد كما ان حصول وجوب تزكية العلانية يتوقف على التعدد و
يجوز للرجل ان يعدل الآخر ولو لم يعرف اسمه ولم يذكر سبب عدالته لان اسباب العدالة كثيرة بخلاف من يجرح

ثلث من الشهادة فيه جائزة لا بترا بعض سببه الجرح لاختلاف العلماء فيه وترتبه لا يعتمد فيه على ما انه يقتضيه كما وقع
لبعضهم انه جرح شاهدا في شهادته فسئل عن سببه فقال رايته يبيع ولا يرجح الميزان فلو شهد الشاهد بتجريح شخص
وشهد اثنان بتعديله فلا شاهدين الجرح مقدم على شاهدي التعديل وانما اشار بقوله وهو مقدم الا ان العدالة
انما يحكى عن ظاهر الامر والجرح انما يحكى عن باطن الامر الخفية المستترة مقدم ذلك وايضا الجرح مستند الى
كل واشهد ثانيا مع التعديل بالتزكية اولا ثم ... وان شهد على من قبله التاني لما ادعى
على الاول يرجع للمزكي بعينه الكائن وعلى الثانية يرجع لبينة او الشهود وفي المعنى ان من شهد بشهادة وزكى
ثم شهد بشهادة ثانية فهل يحتاج الى تزكية ثانية وهو معنى قوله ابالا ولا تزكيته كلى
شهوده ثبتت عدالته وتستمر تزكيته او يكتفي بالتزكية الاولى وهو لا يشهد عن مالك فقال ابن عرفة
والعمل عندنا في الحديث على ما في العتبية ولو شهد بقرب تزكيته اذ لا يعيب على تجريحه وعبارته في
تعقيب ان التزكية ليس في علمه بان هو وان الخلاف فيما اذا عدل مجهول الحال وان المعدول الآن والمعين
انتقل مغيرا اذا لم يكثر تعديله ويشتهر وانه لو طلب تعديله بالتعب على فوره فيجعل او بالبعد على فوره انتهى
ثم برجوعه وعلى هذا فانه يجب قبول شهادته ولا يرد الا ان طلب التزكية ثانيا انما هو استحسان والقياس الا
كتفاء بتزكيته اول ومن مالك انه بامر من كذا قال ابن رشد وكلام المؤلف لا يفيد شيئا من ذلك وما في ذكرنا من التعبير
بصحة التعبير بالتزكية وانه تزكية المتأخرين والنقل عن المتقدمين ونحوه ابن مرزوق وبخلافها لاجر وبوبه على ويحلف مها
الحاجة او ابويه ان لم يتهم علمه على ولده بخلاف ما ام والمعنى ان شهادة احد الابوين او نحو على ولده
ابيه جائزة وكذلك شهادة ابويه لاحد ابويه على الاخر جائزة حيث اذا لم يظهر ميل للمشهود له وانما
كما اذا شهد للصغير على الكبير او للبار على العاق فقال مالك ويجوز شهادة الولد على ابيه بخلاف ام
ان كانت منكرة واختلفا اذا كانت هي القائمة بذلك فمنعها الشعبي واجازها ابن القاسم وان شهد
بطلاق غير امه لم يجز ان كانت في عصمة ابيه الا ان كانت ميتة ولو شهد لابيه على جده او للولد على ولده
لا يشبعه ان يجوز فيها واحدا وكذا على العكس لا يشبعه ان يجوز فيها واحدا والمعتبر في هذا كله نفي التهمة ولذا
قيد المؤلف الجواز بما اذا لم يظهر ميل وهو راجع لمسئلتين والى الضمير يكون العطف باو ولا عدو على عدوه
المراد بها العداوة الدنيوية لا الدينية بجواز شهادة المسلم على الكافر يعني ان العداوة تمنع الشهادة فلا تقبل
عدو على عدوه ولا على ابنه ولا على ابيه ولا بامر بالشهادة على صغير او سفيه في حجر عدوه وقد ذكر ان العداوة
بين الشاهد والمشهود عليه تمنع القبول تكلم على ما اذا كانت اليسيرة منها على منعه مثير الخلاف بقوله
بقوله ولو على ابنه اي ابن العدو ولو كان الشاهد عبد الرحمن شريح المعافري وشيعا ابن القاسم اخو شيخ
عبد الرحمن بن القاسم واشار بالمبالغة الى قول بعض بالجواز ومحل الخلاف حيث لم يكن الاب معزى والا فلا يقبل
اتفاقا او مؤنة او مسكن وكان في حيز المبالغة اي ان العداوة الدنيوية قادحة في الشهادة ولو كان بين
مسلم وكافر فلا تقبل شهادة المسلم على الكافر ولا عداوة بغير معتبر لانها عامة غير خاصة وانما تعتبر العداوة
الخاصة ويخبر بها يعني ان العدل اذا قال الشاهد للقاضي اذا شهدت فانه اذا اسا عجب عليه ان يخبر
القاضي بالعداوة التي بينه وبين المشهود عليه ليسلم من التدليس ولاحتمال ان تكون غير قادحة او يكون القاضي
غير مجتهد لانها ليست قادحة وما في رتبة وان اخبر بغير الاهو كما هو نظر في حالها وقد تعين ومثل العداوة
الغرابة كقوله بينهما تحرج وتشنيع بالجنون مخاصمة لا شاكيا يعني ان الشاهد اذا قال للمشهود
عليه بحضرة اداء الشهادة وقبل الحكم تشنيع بالمجانين فانه ذلك يكون قادحا في شهادته وترد بذلك
اذا صدر منه ذلك على وجه المخاصمة بان يكون كلامه مميزا ان يكون شهادته انما هي لاجل ما فيه لا على وجه
الشكاية للناس بان يقول لهم انظروا ما فعل معي وما فعلته حتى او ما كان اهلا ان يفعل معي ذلك او نحو ذلك
بقوله كقوله بالحج ان يكون مثالا للتعريض ولا عدو ويكون تنبيها على تبعيض سنده الا لحمل بالخطر الا وكمن
كما عند القاضي كما في الشرح وعلله بكون الشاهد اقر على نفسه بعداوته للمشهود عليه انتهى ويكون المراد
بقوله ولا عدو ان كانت ظهرت عداوته ولو بقرينة واما ان قلنا ان معناه من ثبتت عداوته فينبغي ان يكون تشبيها
بعداوة المعلومة من قوله ولا عدو ويكون تشبيها منصرفا للتعريض والعداوة الدنيوية مانعة من اداء الشهادة
كما تمنع من القبول فقوله بعد ما تشنيع قادحة لكونها مما لا شكاية فيها حال والنظام انه ومن الهاء
بقوله كما قاله الشيخ واعتمد في اعذاره بعمه وقرينة من غير قطع ان يجرح يعني ان الشاهد يجوز ان يعتمد
في شهادته باعسار شخص على صحبته او على اختباره او امتحانه له ان يعتمد على الظن ولا يشترط العلم بما
لباطن بصحبته بنفسه على انه يعتمد على قرينة تدل على ان المشهود له يحكم على الظن الحاصل له من جوع او عري
ونحو ذلك كما يعتمد في الشهادة بعلا الظن من احوال وحيث لا خوف على التهمة لهما او لا حدهما ويكتفي
في ذلك بقول اما صاحب الجميع تقتضيه الظن كما لابن الحاجب وابن شاس ولا ان حرص على ازالة نقص فيما رد فيه
لنقص او صبا او رق يعني ان الشاهد اذا حرص على ازالة نقص كان موجودا فيه وقت اداء الشهادة

بان ادى الشهادة فردت عليه لاجل كفر او فسق او صبا او رق ثم زال المانع بان اسلم وحسنت حالته او تاب
الفاسق بالجارحة او احتلم الصبي او عتق العبد ثم اداها لم تقبل منهم لانهم يتهمون على ازالة النقص الذي ردت
شهادتهم لاجله وحرصهم على قبولها لما جبل عليه من الطباع البشرية في دفع المعرة بلوم رد الشهادة اما لو لم
تؤد حتى زال المانع فانها تقبل اذا اداها بعد زوال المانع بقوله ولا ان حرص اي اتهم على الحرص وقوله نقص او تعيير
اي دفع العار عنه وقوله فيما متعلق بمحذوف اي كشهادة ترد فيها اي في حرية فيه او على التأسي كشهادة ولد
الزنى فيه يعني ومن موانع الشهادة الحرص على التأسي ومعنى التأسي ان يجعل غيره مثله كشهادة ولد الزنى
فيه وفيما يتعلق به كالقذف واللعان والمنبوذ لا يقبل لان الانسان اذا كان له من يشاركه في صفته خفت
عليه المصيبة لانهم قالوا ان المصيبة اذا عمت هانت واذا ندرت هانت وودت الزانية ان النساء كلهن زواني
بقوله او على التأسي معطوف على قوله على ازالة نقص والمراد انه اتهم على الحرص على التأسي اي على مشاركة
غيره في معرته او حد فيما حد فيه معطوف على قوله وكشهادة من حد فانها لا تقبل في ذلك اي فيما حد فيه بخصوص
امثاله غيره فيقبل [illegible] بامر مشهور بعرفها او نحو ذلك فهو من امثلة التأسي [illegible] عند ابن عرفة [illegible]
المعرة لمشاركة فيها قوله فيما حد فيه اي بالفعل وانه مفهوم حكاه شراح الرسالة ومثل الحد بالفعل
الفعل فيه اذا عفا عنه كما قاله [illegible] ومثل الحد التعزير فلا تقبل شهادة من عزر فيما عزر فيه
الا ان يكون وقع منه ذلك فلتة قوله فيما حد فيه اي [illegible] بخلاف الكافر اذا حد ثم اسلم فتقبل شهادته
في ذلك بخلاف القاذف فله ان يحكم ولو فيما حد فيه ولا ان حرص على القبول كمخاصمة مشهود عليه مطلقا
يعني ان الشاهد اذا حرص على قبول شهادته فانها لا تقبل كمخاصمة مشهود عليه سواء كان الحق لله او لادمي
لان مخاصمة الادمي تدل على بغضه له مثل ان يقع [illegible] تغاير ويشهد له فان المخاصمة معه دليل
حرص على قبول شهادته واما حق الله مثل ان يتعلق اربعة رجال برجل [illegible] ويشهدوا عليه
بالزنى ففي القبول في ذلك لابن القاسم قال ابن رشد تجوز شهادتهم لانه بقيامهم وتعلقهم به ورفعهم
اياه لا يجب عليهم [illegible] لان الانسان مأمور بالستر عليه وعلى غيره وقد علمت ان المخاصمة هنا
خلاف العداوة المتقدمة او شهد وحلف اي وكذلك لا تقبل شهادة الشاهد اذا شهد وحلف
مع ذلك على صحة شهادته سواء شهد في حق الله او الادمي [illegible] ويكون الحلف متصلا بالشهادة
كقوله اشهد والله انه له عنده كذا او منفصلا عنها كقوله اشهد ان له عنده كذا والله قال ابن عبد السلام

٧٦

الا ان يكون الشاهد من جهلة العوام فانهم يتسامحون في ذلك وينبغي ان يعذر ورابه وللقاضي ان يحلف
الشاهد ولو بالطلاق اذا اتهمه كما قاله ابن محرز او رفع قبل الطلب في محض حق الادمي هذا مانع
الحرص على اداء الشهادة وهو مانع من قبولها والمعنى ان الشاهد اذا رفع شهادته قبل ان تطلب منه
فانها لا تقبل منه وهي باطلة لانه شهد قبل ان يستشهد ومن المعروف شر الشهود من شهد قبل
ان يستشهد ولا يجب عليه ان يخبر صاحبها ثم الشاذ [illegible] من كلامه بغير تأمل ان قوله او رفع في انه مثال
ثالث للحرص على القبول اي او شهادة شاهد رفع شهادة سواء اما قبل الطلب والمشهود له في محض حق
الادمي واتبع في ابن شاس وابن الحاجب انه من الحرص على الاداء وكان عليه ان يقول ولا ان حرص على الاداء كان
رفع الخ وجزم الشامل الصحيح فقال في قوله او رفع قبل الطلب ان الرفع بمعنى الشهادة [illegible] وهلة والحرص على
القبول يحصل بعد الاداء [illegible] فيلتبس الحرص [illegible] المغني [illegible]
الاداء او بعد القبول [illegible] ويعم اللفظ فلذا [illegible] على القبول او الاداء فيصير قوله
كمخاصمة اي قوله وحلف مثالا للحرص على القبول وقوله او رفع قبل الطلب مثالا للحرص على الاداء المعبر
وفي محض حق الله تجب المبادرة بالامكان ان استديم تحريمه كعتق وطلاق ووقف ورضاع يعني ان الحق اذا
تمحض لله تعالى وكان مما يستدام تحريمه فانه يجب على الشاهد المبادرة بالشهادة الى الحاكم بحسب الامكان
كمن علم بعتق عبد وسيده يستخدمه ويتصرف فيه تصرف الملك فيه وكذلك الامة او علم بطلاق امرأة ومطلقها يباشرها
في الحرام او علم وقفا على معينين او على غيرهم ومن حبسه او غيره واضع يده عليه يستغله ويصرفه في
غير مصارفه الشرعية وفي هذا نظر انظر وجهه في [illegible] او علم برضاع رجل مع امرأة وهو متزوج بها وما اشبه
ذلك فان لم يبادر برفع شهادته كان ذلك جرحة في حقه ترد به شهادته والمراد بحق الله [illegible]
اسقاطه والا فكل حق لادمي فيه حق لله [illegible] باسقاط ذلك الحق المختص كما قاله القرافي
والمراد بحق الله ما ليس للمكلف اسقاطه وهذا امر يوجد فيه حق الله [illegible] كبعض امثلة
التي ذكرها المؤلف فان المعتق له حق في العتق بتخليصه من [illegible] وكذلك المرأة المشهود بطلاقها لها
حق في تخليص عصمتها من الزوج وفي الوقف حق لادمي كما اذا رشد المعتوق [illegible] باستخدام المعتوق له
وهو طلب الموقوف عليه استحقاقه فيه ومن تحقق هذه الامور الثلاثة تمحض حق الادمي كما اذا رضي المعتق
بذلك اي باستخدام المعتق له كاستخدام الرقيق او رضيت المرأة بعيبها معه والموقوف عليه بتركه ما يستحقه

بالوضوء وأما الرضاع مقامه فإنه بعض الحيض والأعمى كذلك يعني أن الحاج إذا كان لقد أما أنه لا يستر بحرمته
بأن كانت المعصية تنقص بالعرف مثل الزنى وشرب الخمر ونحوهما فإن الشاهد بالخيار إن شاء رفع وإن شاء
ترك لأن ذلك من الستر وهذا في غير المشهور بالفسق المجاهر به والأفضل ذلك مالك وغيره النص عليه في جمع
عليه الشهادة بما اعترف به تمنع عن فسقه بخلاف الحرص على التحمل كالمختفي فقال الشعبي وعيسى ابن دينار
وعامة أصحاب مالك أن الحرص على تحمل الشهادة لا يقدح فيها وهذا هو المشهور فيقال لمالك في رجل يغيب
خاليا يجوز أن أقر له مختفيا لا يشهد عليه فقال إن تحقق الإقرار كما يجب فاشهد وإن استبعد كبدوي لحضري
يعني أن الاستبعاد يمنع من قبول الشهادة لمخالفة العادة كشهادة البدوي للحضري على حضري لقوله عليه السلام
لا يشهد بدوي على حضري وفي طريق أخرى على صاحب قرية أي فيما يستبعد كالأموال وأما الجراح والقتل والزنى
والجرح وشبهه فلا استبعاد والاستبعاد الاستغراب أي بأن يستغرب العقل شهادته فتسقط أو تحمل
عن قوله عن أهل الحاضرة وشهادة أهل البادية قوله كبدوي أي وكشهادته في الحضر لأنه هو الذي يحصل به الاستبعاد
ثم إن المؤلف عبر بالحضري عن القروي وأوضح في بعض الروايات ومن أخرى صاحب قرية وأفهم في استبعد
بالاستشهاد والسر في ذلك لا الاستشهاد للطلب أي طلب الشهادة للحضري والبدوي وشهادة البدوي
للحضري من غير استشهاد مقبولة لأنه لا استبعاد فيها كما يعرف من قوله وإن استبعد وكما أشار له بقوله
بخلاف إن سمعه أي في الأموال الأداء أو في الأفعال أو مر بدوي بينهم أو عليه ومثل نقول، وكذلك استشهاده
له في السفر ومثله الأمور التي يطلب فيها الخلوات والبعد عن العدول وإن سأل أبو كثير بخلاف من لم يسأل أو يسأل
الأعيان تستقر أنه قال وإن استعير كذلك يعني السائلة المانع فيها الاستبعاد ومخالفة العادة و
المعنى أن السؤال لا تجوز شهادتهم في الجعل الجليل إذا كان كثيرا وتجوز في اليسير كما تقدم وهذا مع فقد
الشهادة وأما إن سمع بقول أو قريبا ومن … جاز … للاختلاط بجانبه يقبل قوله في كثيرته
متعلقا بسائل بل يعم أي شهد في كثير بخلاف من يقبل من غير سؤال أو يسأل أعيان الناس وأشرافهم فتجوز شهادته
فيه ولو في المال الكثير والمراد بالأعيان الأغنياء وإنما تمنع شهادة السائل في الكثير إذا كان يسأل لنفسه
ومن أدرك ذا وإلا فكما قاله ابن ناجي في شرح المدونة وإن جر بها كعلى مورثه المحصن بالزنى تعدى أعطها
على فعل باعتبار المعنى أي ولا تجر له بها نفعا والمعنى أن الإنسان إذا جر بشهادته نفعا لنفسه فإنها لا تقبل
للتهمة كما إذا شهد على مورثه المحصن بالزنى فإن شهادته لا تجوز لاتهامه على قتله ليرثه وسواء كان الشهود

وسئل مالك عن رجل أشهد على رجل أنه حلف بطلاق امرأته في حق له عليه ليقضينه إلى أجل فحنث فقال ما أرى عليه [illegible]

كلهم

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

كلهم ورثة أو بعضهم فلا تتم الشهادة إلا به وسواء كان الموروث أباه أو أخاه أو ولده واحترز بالمحصن من الموروث
البكر فإن شهادته عليه جائزة إذ لا تهمة أو قتل العمد إلا العفو يعني أنه إذا شهد على مورثه بأنه قتل شخصا عمدا
فإنها لا تقبل للتهمة إلا أن يكون الموروث معسرا فإن شهادة الوارث على مورثه بالزنى أو القتل عمدا جائزة وإلا
… منقطع إذ لا تهمة واحترز بقتل العمد من قتل الخطأ فإن شهادته تجوز عليه بذلك إذ لا تهمة كان الموروث
أو معسرا أو بعتق من يتهم في ولائه هو معطوف على مورثه بتقدير مضاف وكذا قوله بعتق أو بدين ونفقة كشهادته
على مورثه المحصن بالزنى وكشهادته بعتق من يتهم في ولائه أو شهادته بدين لمدين ومن أمثلة الجر كما إذا شهد
أن أباه أعتق فلانا مثلا حيث كان المشهود بعتقه ذا مال وأن يكون في الورثة من يحجبه في الولاء كالبنات والأم
وجاء كما في المدونة وذلك لأن شهادته تؤدي إلى إخراج الورثة المذكورين فلذلك لم تقبل وأما إن لم يكن فيهم
من ذكر فهي مقبولة لأن الضرر عليهم زاد فيها ميراث آخر وهو أن تكون التهمة حاصلة إلا أن يكون لو مات حيز
ورثته وأما إن كان من يرجع إليهم حق مما لو شهد أخوان أن أخاهما أعتق هذا العبد وهناك ابنان فإن شهادتهما
فيهما جائزة هكذا والمراد بالولاء هنا المال أي من يتهم في ماله أو بدين لمدينه هذا النظم من أمثلة الجر والمعنى أن كان
الدين لا تجوز شهادته لمدينه بهبة أو جراح خطأ أو نحوه مما يؤول إلى المال لأنه يتهم أن يأخذ ما يحصل للمدين من
الدين الذي له عليه وتجوز شهادته لمدينه في غير المال كالقصاص وقتل العمد ونحوه إذ لا تهمة ولو أبدل بدين
بمال لكان أشمل كما لو شهد له بمال معين كثوب أو دار ونحوهما والتوريق بين بأن يكون المشهود له معسرا
وكان دينه حالا أو قرب الحلول وعلم مما تقدم وبعض … أشار إلى أنها لغتان وبقيت ثالثة وهي
ميراثه ورابعة … بخلاف المنفق عليه أي فإن الشهادة جائزة كما إذا كان أجنبي أعسر
ليس في عياله أي لم تكن نفقته عليه واجبة بطريق الأصالة وسواء كان قريبا أو أجنبيا أما من تجب نفقته
عليه بطريق الأصالة فعلم أنه فيتهم لأجل القرابة وأما عكس كلام المؤلف وهو شهادة من هو في نفقة
شخص لمنفقه فغير جائزة لأنه إن ترد الشهادة قد قطع عنه النفقة وشهادة كل للآخر وإن بالمجلس يعني
أن كل واحد من الشاهدين يجوز له أن يشهد لصاحبه ولو كان ذلك في مجلس واحد وسواء كان الحق على
واحد أو على اثنين وهذا هو المشهور وهذا مع اتحاد الزمن وأخرى مع اختلافه وهذا كله مع اتحاد
المشهود عليه وأخرى مع اختلافه والقافلة بعضهم لبعض في حرابة يعني أن أهل القافلة تجوز
شهادة بعضهم لبعض في حرابة وسواء شهدوا لصاحبهم بمال أو بقتل أو نهب قوله بعضهم لبعض في حرابة [illegible]

عنيا

حرابة ابن … بنان

الغاملة وهذه وإن كان فيها شهادة كل للآخر كالشافعية الآن ذهنك تتوهم فيها عدم الجواز لما ثبت بينهم وبين
المحاربين من العداوة الدنيوية فعلنا الشهادة هنا بغيرهم ولا المجلوبين إلا كعشرين يعني أن المجلوبين لا تجوز شهادة
بعضهم لبعض إلا أن يكثروا ويشتهر منهم كالعشرين فأكثر فما يظهر العلم فتقبل ولا تجوز شهادة بعضهم لنفسه
وهل تشترط العدالة كما عند التونسي في العشرين أو لا كما عند اللخمي وما قررناه أن المراد أن العشرين يشهدون
جميعهم لا اثنان منهم صرح به أبو الحسن في كتاب الاستحقاق وانظر لو شهد عشرة منهم وحلف المشهود له
هل يعمل به أم لا وبقولنا لكالحميم والمجلوبون هم القوم الذين يسكنهم السلطان بثغر أو حيا لمقوية أن جرا
منهم أو نفر من الأقطار أو غزو يأتون من الكفار ثم أسلموا فيأتي بلد الإسلام فيسلمون وسواء جرى عليهم الاسترقاق
أو لا وعلل ذلك بأنهم متهمون على حمية البلدية وهذا يقتضي منع شهادة أهل العسكر الذين قدموا من أماكن بغير
بعضهم لبعض بل التعليل يقتضي منع شهادة العسكر على أبناء العرب وإن لم يكونوا من أماكن وهذا
مشاهد في زماننا الآن فإن التهمة تضعف مع عدم التراحم وتقوى مع التراحم والاقتضاء أنه غير
مسلم ولا من شهد له بكثير ولغيره بوصية أي بغير من شهد لنفسه بوصية بكثير وشهد لغيره بكثير أو بقليل فإن
شهادته غير مقبولة للتهمة فلا يصح له ولغيره وهو المشهور في الشهادة إذا بطل بعضها للتهمة بطل جميعها
وإن بطل بعضها للسنة جاز منها ما أجازته السنة على المشهور إنما الشهادة رجل وامرأة بوصية بعتق
وبمال فإنها ترد في العتق ولا ترد في المال وتستثنى هذه في بعض صورها وإلا قليلا أي وإلا بأن شهد لنفسه
في الوصية بشيء قليل وشهد لغيره بقليل أو بكثير فإن الشهادة جائزة لهما فإن لم يوجد إلا هذا الشاهد
وحلف فإن الموصى له يحلف ويستحق ما أوصى له به وأما الشاهد فإنه يأخذ ما شهد لنفسه به من غير يمين لأنه
يسير في حكم التبع فإن نكل الغير فينبغي أن يبطل حق الشاهد لأنه إنما لا تبع ثم إن كلا من بكثير وبوصية متعلق
بشهد وبغيره معطوف على له ثم إن الأولى لا تقبل لهما والثانية تقبل لهما مفهومه ولا من شهد له بكثير
ولغيره بقليل أو بكثير كما فهم من المقابلة ومن حذف المتعلق فإنه يدل على العموم فلا يلزم أنه يحتج أن
يقدر ولغيره مطلقا والمراد بالكثير في نفسه بحيث يتهم في ذلك لا بالنسبة إلى ما شهد به الآخر وهل
البطلان فيمن وصية ولا من شهد في إذا كتبت الوصية بكتاب واحد بغير خط الشاهد بأن كانت بخط الميت
أو بخط غيره بأمره فإن كتب بخط الشاهد أو لم تكتب أصلا قبلت شهادته لغيره لا لنفسه ولو قال
كتب بكتابين أي كتبت الوصية له بكتاب والوصية لمن شهد له بكتاب آخر فإنها تصح له ولغيره أيضا ونحوه وأما

(وأما)

ط
لأن الغالب
تشاهد
بخلاف ال...

٨١

الشهادة لنفسه ولغيره في غير الوصية فلا تقبل له ولا لغيره للتهمة ولا إن دفع شهادة بعض العاقلة بفسق
شهود القتل يعني أن من موانع الشهادة التي دفع بها عن نفسه ضررا كشهادة بعض عاقلة القاتل خطأ بفسق
الشهود الذين شهدوا بالقتل المذكور ولو كان هذا الشاهد فقيرا لا يلزمه من الدية شيء فإن شهادته لا تصح
وأما لو لم يكن القتل بالخطأ الذي تحمله العاقلة لأنها لا تحمل عمدا ولا ما دون الثلث وهما فكذلك شهادة
بعض العاقلة بفسق شهود القتل ومعنى بقوله شهود القتل قبل الحكم أو بعده فهي مقبولة ولا إن دفع
أي ولا بإن دفع عن نفسه ضررا فهو في المعنى معطوف على بفسق أو المديان المعسر ربه أي الغريم لرب الدين
المعطوف على المديان والمعسر لاحال والمعسر هو من علم الدين إذ لا كان معسرا فلا تجوز شهادته لصاحب الدين سواء
شهد له بمال أو بغيره كقصاص أو نسب لأن غريم الحال يكون المديان ... وأما إن كان موسرا بيسر
برفع ما عليه فإن شهادته جائزة لصاحب الدين سواء شهد له بمال أو بغيره فقوله المعسر أي في نفس الأمر
وهو علم به الحاكم وأما لو كان مليا عند الحاكم جازت شهادته لأنه لا يخشى من يساره ... لأنه لا يجوز
حبسه ولا مفت على مستفتيه إن كان مما ينوى فيه ولا دفع يعني وكذلك لا تجوز شهادة المفتي على
مستفتيه إن كان استفتاء فيما ينوى الحالف فيه كما إذا حلف بالطلاق أن لا يكلم زيدا وكلمه بعد أيام
مثلا وادعى نية ذلك عند الحلف فإذا أطلت الزوجة المفتي يشهد لها عند القاضي على زوجها بما سمع منه
فإنه لا يجوز له أن يشهد عليه لأن المفتي يعلم من باطن اليمين خلاف ما يقتضيه ظاهرها وأما التي لا ينوى
فيها فإن على المفتي أن يرفع ويشهد كما إذا أقر عند المفتي بطلاق زوجته أو بحرية عبده ثم أنكره ولا يسع المفتي
أن يتأخر عن أداء الشهادة فقوله على مستفتيه أي في استفتائه فيه بالفعل وقوله والا إن كان في غير
ما استفتاه فيه كأن لو أقر عنده بحنث في غير استفتاء أو كان مما لا ينوى فيه كالإرادة ميتة رفع على البعض
الثاني من كونه عضا لآدمي أو مخفي من أنه استبرأ تحريمه أم لا ولا إن شهد باستحقاق وقال أنا بعته
له أي وكذلك لا تجوز الشهادة في هذا أيضا وهو ما إذا شهد باستحقاق ثوب مثلا لشخص وقال مع ذلك
وأنا بعته له لأنه يتهم أنه لم يشهد يرجع عليه بالثمن ونزلت لو قال وأنا وهبته له أو تصدقت به عليه
فلا يغرم لانتفاء الرجوع عليه أن لم يشهد والضمير في له يرجع لمن شهد له بالاستحقاق وأما لو لم يقل
وأنا بعته له لا كذبت أن الشاهد كان باعه للمشهود له فلا يغرم لاحتمال كذب البينة لأن الأول أحرى
كما استحقه ... كلام المؤلف والأنعام ... بعد له يكون شاملا لما لمبيعه بأن ادعى

ط
والنقيح ... أن شهادة
الفقير جائزة لانتفاء العلة وإن كان
غير مشهور

ع
لنقل

نظر في باب الجرح على القبول ان الشهادة تمنع عند القاضي من الشاهد بعقوبة وانا بعضهم يريد بغير تعزيره
التي عند القاضي بطرفه بعقوبة بحرمة لئلا على قبول شهادته بمكان ينبغي ذكرها ثم وعند ذكر الجرح على القبول
او يكتفي بما ذكر هو منها ههنا وان كان في باب الرفع عن نفسه ليكون جمع عليه بالشيء لو لم تقبل شهادته فهو
نوع آخر كان ينبغي ذكره عند قوله ولا ان دفع مغرما او يستغني بما ذكر هنا لشموله له وفي بعضها انه لما كان مترددا
بين النوعين عده قسما آخر ولا ان حدث بينه بعد الاداء يعني ان الشاهد اذا شهد بشهادة ثم بعد ادائها وقبل
الحكم بها حدث بينه وبين المشهود عليه عداوة فان شهادته لا تجوز لان ذلك دليل على ان الشاهد عنده كثير من ذلك العداوة وانه كان
ملتبسا به وقت اداء الشهادة فهي باطلة واما لو حدث بعد الحكم فلا يكون مانعا من تنفيذ ما حكم به واما لو
ثبت بعد الحكم انه كان ثم [illegible] بعد الاداء وقبل الحكم فانه ينقض كما اذا ظهر انه قضى بها بفسق بخلاف تهمة
جر او دفع او عداوة يعني انه ظهر ما ذكر بعد اداء الشهادة وقبل الحكم بها لا يقدح فيها لخفة التهمة في ذلك
مثال تهمة جر انه يشهد شاهد لامرأة بحق على آخر ولم يحكم الحاكم بشهادته حتى تزوج الشاهد تلك المرأة
ومثال تهمة الدفع ان يشهد رجل بحق على آخر ثم بعد ذلك شهد المشهود بحقه على رجل انه قتل رجلا
خطأ والشاهد بالحق من عاقلة القاتل فان ذلك لا يبطل شهادته بالحق قاله الشيخ داود تبعا للبساطي
[illegible] بعد ذلك شهد المشهود بحقه انه [illegible] يحكم بحقه او بعد ثبوت العداوة وقبل الحكم [illegible] مما جرى به
ومثال تهمة العداوة كما لو خاصم الشاهد المشهود عليه بعد الشهادة وقبل الحكم وصورة المسألة
انه علم ان العداوة انما حصلت بعد واما ان احتمل تقدمها على الاداء فقط كما [illegible] ولا
عالم على مثله يعني ان العلماء الذين بينهم التحاسد والتباغض والعداوة اذا شهد احدهم على صاحبه فانها
لا تقبل والجرح الكلام المؤدي الى ان [illegible] واما اذا لم يثبت ما ذكر بينهم فان شهادة ذوي الفضل مقبولة على
بعضهم ولا مانع من ذلك وقد قال عليه السلام يحمل هذا الدين من كل خلف عدوله ولا يعتبر من شنع عليهم
رضي الله عنهم ولا ان اخذ من العمال او اكل عندهم بخلاف الخلفاء يعني ان الاخذ من العمال المضروب على ايديهم
اي الذين جعل لهم جباية الاموال فقط دون صرفها في وجوهها يقدح في العدالة وكذلك اذا اكل عندهم
والمراد انه تكرر منه الاخذ والاكل وانما [illegible] على ما مر ان المرة الواحدة كما ظهر في عبارته
فلا تقدح واما العمال الذين فوض اليهم جباية الاموال وصرفها في وجوهها كالحجاج ونحوه من امراء البلاد
الذين فوض اليهم جميع امور الاموال فجوائزهم كجوائز الخلفاء يجوز الاكل عندهم والاخذ من جوائزهم من غير كراهة

شهادة العالم على مثله

وكذا

٨٢

ولا ان تعصب كالرشوة وتلقين خصم ولعب نيروز ومطل وحلف بطلاق وعتق وبيعة ومجلس القاضي ثلاثا بلا
عذر وتجارة لارض حرب وسكنى مغصوبة او مع ولد شريب ووطء من لا توطأ وبالتفاته في الصلاة وباقتراضه
حجارة من المسجد وعدم احكام الوضوء والغسل والزكاة لمن لزمته وبيع نرد وطنبور واستحلافه اباه معناه
ان الامور مما تقدح في العدالة منها اخذ الرشوة اي اخذ المال لابطال حق او تحقيق باطل واخذ مع المال لابطال
الحكم بغير جائز فلا يجوز على ما اخذ هو له ولا ان تعصب اي اتهم على التعصب اي التحيل والحيف ومنها تلقين
الخصم اي يلقنه من الحجة ما يستعين به على خصمه بغير حق واما ما [illegible] به حقه من ذلك فليس بمانع والقبول نسبه
ولا تجوز شهادة من تشرى اي اخذ الرشوة اي من كان شأنه ذلك ولو كان لم ياخذ من هذا الذي شهد له الآن وكذا
لا تجوز شهادة ملقن الخصم اي من كان شأنه ذلك وان لم يلقن هذا الذي شهد له الآن ولا بأس للقاضي ان يلقن احدهما
حجة عجز عنها ومنها لعب نيروز وهو اول يوم من السنة القبطية لانه مظنة ترك المروءة لا سيما اذا انضم
[illegible] وهو من فعل الجاهلية والنصارى ثم ان الاضافة على تقدير في اي لعب في يوم نيروز قال [illegible] قيل انه كان
[illegible] يفعل في يوم النيروز ولا [illegible] بعض من التقصير [illegible] يجعل
عليه [illegible] او حصير [illegible] ويركبه [illegible] ويتبعه رعاع الناس وحوله جماعة يقبضون على من
[illegible] عليه على وجه اللعب ولا يطلقونه الا بشيء يدفعه لهم او يعطيهم به ومنها المطل من الغني
باعطاء الحق لانه اذاية للمسلم في ماله والمطل تأخير الدفع عند استحقاق الجميع [illegible] على انه مع ولو
[illegible] الوجه استحياء وهيبة كما يعمد [illegible] المدين بتوجيهه وهذا اذا تكرر منه [illegible] كلام
[illegible] ومنها تكرر الحلف بالعتق او الطلاق [illegible] عليه السلام الطلاق والعتاق من ايمان الفساق ومن
[illegible] ومنها [illegible] بمجلس القاضي ثلاث مرات في اليوم الواحد بلا عذر
وبعبارة ثلاثة ايام متوالية بلا عذر فانه [illegible] او في ثلاث مرات في يوم ومنها التجارة الى
بلد الحرب او الى بلاد السودان لانه تحمله لعادات الحربيين عندهم او له خلطة الرجل غلبة ومنها
[illegible] بلا عذر ومنها سكنى مع ولد يكثر شرب الخمر والحال انه قادر على منعه او ازالته ولم يغير
وغير [illegible] ولا [illegible] للشرب [illegible] كذلك ثم ان السكنى المغصوبة وصيغة المبالغة [illegible]
او [illegible] بادامة [illegible] بعد ذلك [illegible] ومنها [illegible] ولا [illegible] المشتري [illegible]
استبرائها او وطء زوجة في حيضها او [illegible] ومنها اذا كان يلتفت في صلاته لغير

المطل

ومنه [illegible] الطلاق والعتاق من ايمان الفساق

حاجة وسواء كانت صلاته فرضا او نفلا لان ذلك يدل على عدم الاهتمام به وذلك مخل بالمروءة ونقل عقد اذا اكثر
ذلك منه بغير حاجة وكذا من اخر صلاته عن وقتها لا لاحتياله عذرا او منها ومن اقترف مجاورة الشجر او بنا وهو عالم
بالتحريم او ما يصنع بالحجر بل الجص مطلقا او ما يعطون بحجارة ومنهم من يتكلم في الوضوء والغسل من الجنابة وكونه
لم يعرف احكام الزكاة حيث زكاته بمعنى الحكم بكثرة الحمل اتفاقا كما دل عليه نقل الشيخ عن ابن كنانة لا تقبل
شهادة من لم يحكم الوضوء والصلاة اذا لم يتفقها ثم لا مفهوم لما ذكره يلزمه معطله كذلك فيشمل التيمم والحج وبعض
وعدم احكام اي التساهل في فعل الوضوء والغسل والتساهل في اخراج الزكاة وهذا بناء على عطف الزكاة
على الوضوء ويحتمل عطفها على احكام وفي الكلام حذف مضاف اي وعدم معرفة نصاب الزكاة كما في [illegible]
عليه الذي لا عذر له في الخمارة لا تجوز شهادته ومنها من يتعاطى بيع الات الملاهي كالنرد والمزامير والطنبور
وما اشبه ذلك ومنها من استحلف اباه او امه في يمين نسب في حق له عليهما او على احدهما واشار في ذلك
اي وحلفه بالعقل [illegible] الا ان تكون اليمين منقلبة او متعلقا به حق بعض الرسالات المتعلق بها حق
ليس له [illegible] والمنقلبة شانه ان تطلب فهذا بناء على ان لعوض تحليف ابيه كما قرر في المذهب انه
لا يمكن من ذلك وقدح في المتوسط بكل وفي المبرز بالعداوة والقرابة وان بدونه يعني ان الشاهد المتوسط
في العدالة اذا شهد على شخص واعذر القاضي للمشهود عليه في ذلك الشاهد فانه يجوز له ان يقدح فيه
بكل قادح من تجريح او قرابة او عداوة او غير ذلك وتسمع دعواه ويرفع الحكم الى اثباته ويفهم منه انه ما دون
المتوسط يقدح فيه بكل بالاولى وان المبرز سواء كان شاهدا او مزكيا في العلانية يعذر فيه للمشهود عليه
ولو كان من اباعد [illegible] وبالقرابة المتأكدة بينه اي بينه وبين المشهود عليه عداوة او بينه
وبين المشهود له قرابة ويفهم منه اثبات ما ذكر ولو بشاهد دون المبرز في العدالة واما اذا قدح بغير
القرابة والعداوة فلا تسمع دعواه ولو اراد ان يثبته ببينة واختار اللخمي من الخلاف ان المبرز كالمتوسط
فيسمع من المشهود عليه القدح فيه بكل واليه اشار بقوله كغيرهما على المختار اي كما يسمع القدح
في المبرز بغير العداوة والقرابة على ما اختاره اللخمي من الخلاف وهو قول سحنون لان الجرح مما يكتمه
الانسان في نفسه فيطلع عليه بعض الناس ويعيب شهادته وعلم عنه [illegible] مثل سائر الشهادات
فقوله من دونه اي وان ثبت القدح بشاهد دونه في التبريز ورد بالمبالغة [illegible] في شاهد
التجريح انه يكون مثله او اعلى منه في العدالة فعلم من هذا ان قول الشيخ البناء بمعنوين غير متعين على

لق

اهمال

انه يغتفر من يمتعض الزور المغاير له فيشمل العداوة والجرح والتجريح من المشهود عليه ان كان القدح من
دون المبرز كالعداوة والتجريح وزوال العداوة والعفو مما يغلب على الظن بلا حد يعني ان الشاهد اذا ردت
شهادته بعداوة او بهجر او كان بينه وبين المشهود عليه ثم شهد ثانيا بانجلاء ما قدح او بغير ذلك بازالة عداوة
او بعفو بما يغلب على الظن بلا حد من كستة اشهر او سنة كما قيل بكل قبلت وان ماذون [illegible] بعض اهل عرفة هنا
لما في الشهود فقوله بما يغلب على الظن اي الخفي على الناس ويسلم القاضي عن ذلك يعتبر وبه ومن امتنع له
من زوجة شاهد وبجرح شاهد عليه يعني ان من امتنعت شهادته له لاجل القرابة المتأكدة كالاب وغيره
لا يجوز له ان يزكي من شهد له بعد انه يجر له بذلك نفعا ولا يجوز له ان يجرح من شهد عليه بعد انه يرفع
عنه بذلك مضرة فقوله ويجرح معطوف على مدخول النفي اي ولم يجرح شاهدا اشهد عليه وقوله ومن
والعكس [illegible] على ان الشاهد الممتنع الشهادة [illegible] لا على من ومن امتنعت
عليه فالعكس يعني ان من امتنعت شهادته عليه لاجل عداوة دنيوية بينهما لا يجوز له ان يجرح من شهد
له بعدو ولا ان يزكي من شهد عليه بعدو انه [illegible] تجلب مضرة الى عدوه ولا يجلب منه ذلك وهذا بناء على
ان المراد بالعكس في التصوير ويحتمل ان العكس في مجموع الامرين السابقين المرتبين على قوله ومن امتنعت
له ومن امتنعت عليه [illegible] لم يزك شاهدا شهد له ولم يجرح شاهدا شهد عليه وهذا هو المتبادر من كلامه ولا الصبيان لا شاهد في
كعرس [illegible] شروط الشهادة البلوغ وانتفاء موانعها اخرج من ذلك شهادة الصبيان بعضهم على
بعض فانه لا يشترط فيها جميع الشروط ولا انتفاء الموانع كل [illegible] شهادتهم بشروط وبها قال [illegible] في
الجرح والقتل لا في الاموال وهو مذهب مالك وجماعة من الصحابة منهم ابن ابي طالب رضي الله عنه ومعاوية ومنعها
ابن [illegible] الثانية وابن عباس وجماعة وانما جازت للضرورة ولانهم ندبوا الى تعليم الرمي والصراع وغير ذلك
مما يدربهم على حمل السلاح والكر والفر والغالب ان الكبار لا تحضر معهم فلو لم تقبل شهادة بعضهم على بعض
لبعضهم لادى الى اهدار دمائهم واما شهادة النساء بعضهن لبعضهن على بعضهن في الجراح والقتل
اجتماعهن في عرس او حمام او غير ذلك فغير جائزة لعدم الامر باجتماعهن وقوله بجرح او قتل يرجع
لمسئلة الصبيان والنساء لا لمسئلة الصبيان على سبيل الاثبات ولمسئلة النساء على سبيل النفي والقسامة
مع شهادة الصبيان لانه انما تكون في القتل والقصاص عليهم في نفس ولا جرح وانما عليهم الدية في العمد
والخطأ والجرح بقي الجسم وقرنه بالقتل يدل على هذا من ان قبول شهادة النساء لا تقبل في القتل والجرح

الصبيان

٨٣

خ ح والقطع

ع مذهب

لا قسامة مع شهادة الصبيان لانه انما تكون في القتل والصبيان لا قصاص عليهم

بالبراءة بين شهود اكان عمدا او خطأ كما مر في الشهيد عمد في ديات منا وكما بالجملة لما مر من ان الاشعث شهادتهم
بعضهم على بعض تجوز فيه بغير حكم لان ما كان كالولادة والاستهلال ونحوهما والجواب ان اجتماعهم لما كان محتاجا
اليه ربما يتوهم ان الشهادة تقبل فيه كشهادة النساء وفرق بينهما ان عدم قبولها في العمد واضح لعرفه
واما الخطأ منهم والى الى المال فكان ينبغي ان تقبل شهادتهم فيه مع الشاهد واليمين ولكن فرق بان لم تقبل
في حالة اجتماعهم في شيء لان اجتماعهم غير مشروع فصار قادحا في عدالتهم بخلاف النساء واعتبرت فيما
لا يطلع عليه الرجال كالولادة للضرورة تأمل وانما تجوز شهادة الصبيان بعضهم على بعض في الجراح والقتل فيما بينهم ومن ثم
انما يشهد عليهم قبلها ولم يفترقوا او يشهد لهم او عليه او يغيروا جرحهم او يجرحهم يعني ان الفقيه
الشاهد يشترط فيه شروط منها ان يشهد في قتل او جرح لا مال ومنها ان يكون حرا واشتراط الحرية
تستلزم الحكم باسلامه لان اشتراط الحرية فيها ادخل من شابه الكبير بالعمل اولى ومنها ان يكون مميزا
وان يبلغ عشر سنين او ما يقرب منها ولا بد من عدد وعدالتهم من كلامه لان غير المميز لا يضبط ما يقول ولا يثبت على ما
يعقله ومنها ان يكون ذكرا فلا تجوز شهادة الاناث من الصبيان وان كثرن قاله في المدونة ولو كان معهن
ذكر ومنها ان يكون متعددا فلا تجوز شهادة واحد على ابراء ومنها الا يكون الشاهد عدوا للمشهود
عليه سواء كانت العداوة بين الصبيان انفسهم او بين آبائهم والكافر ان مظلوم العداوة مشركا او دنيوية
او دينية ومنها ان يكون الشاهد قريبا للمشهود عليه وهاهنا ان ظاهره انه مطروح مثل العم
والخال ولا يشترط ان يكون الكبير كما في البالغين كالارتضاء الحج ومنها الا يكون بين الشهود خلاف بل
يكونوا متفقين على قول واحد كشهادة واحد ان فلانا قتله وآخر انه قتله واما لو قال الآخر غيره
قتله فلا يقبل وكذا لو شهد اثنان ان هذا قتله وقال المشهود عليه انما قتلناه وقال غيرهما
لو شهد صبيان انه قتله وقال الآخر انما قتلته وانه جاء بغير بشهادة من شهد بالقتل لان من اثبت
حقا اولى وانتج بعضها وخلاف ابن محرز الطلبة وارادت به المغيرة وسواء الجماعة ولو مجروح
بالخلاف كما اخص لانه يوهم انه لا بد من اجتماعهم على الشهادة مع انه لا يشترط بل لو شهد اثنان منهم
كفى ومنها الا يحصل بينهم فرقة من اشتغل بينهم لطلب تعليمهم ما تشهد العدول عليهم بما شهدوا به
قبل تفرقهم ولا يحصل ابتداء بغير ذلك في شهادتهم ومنها الا يحضر الصبيان كبيرة معركتهم والحلق
الكبير يعم الذكر والانثى والعدل والفاسق والحر والعبد المسلم والكافر والعلة احتمال التعليم ومنها

اذا شهدوا على كبير ولا كبير بل يشهد بعضهم على بعض كما قرر ومنها الا يكون الشاهد منهم معروفا بالكذب
واذا شهدوا وهم مستوفون للشروط المذكورة ثم رجعوا عن تلك الشهادة في حال صغرهم فانه لا يعتبر رجوعهم
والعبرة بما شهدوا به اولا وسواء رجعوا قبل الحكم او بعده وكذا لا يعتبر تجريح غيرهم لهم ولا تجريح بعضهم بعضا
لعدم تكليفهم الذي هو شرط من شروط العدالة واما لو تأخر الحكم لبلوغهم وعدلوا قبل رجوعهم وعدالتهم من
الحكم بعد رجوعهم لانه ... عمل الصبيان وهم بعد بلوغهم ليسوا صبيانا وتجريحهم واضافة الضرر لمعرفته ومن
والاجراء عليهم انما في كثير كتب ولزنا واللواط اربعة ثم فرغ من الكلام على شروط الشهادة وموانعها شرع في الكلام
على بيان مراتبها وهي اربع عدول او عدلان او عدل وامرأتان او امرأتان وبدأ منها بالاولى لانها على البينات
والمعنى ان الشهادة على فعل الزنى وعلى فعل اللواط لا تثبت الا باربعة عدول لقوله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة
من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولقوله تعالى فيما يرجع به حد القذف ثم لم يأتوا باربعة شهداء
فاجلدوهم ثمانين جلدة وقيسنا على فعل الزنى احتراز من الشهادة على الاقرار بذلك فيكفي فيه ذكر
اثنان على ارجح على انه لا يحتاج الى الشهادة على الاقرار على القول الذي شهر فيه عليه المولي ان المقر
بالزنى يقبل رجوعه ولو لم يأت بشبهة وهو قول ابن القاسم لان انكاره كتكذيب نفسه فائدة في التوضيح فان
قلت لم اختصت شهادة الزنى باربعة قيل لقصد الستر ورفع العار لانه ستر يعود على المشهود عليه وعلى اهله
ولذلك يخفف ذلك في القتل الكبير بالتشديد وان كان اعظم وقيل انه لما كان في الزنى لا يتصور الا من اثنين
اشترط اربعة ليكون على كل واحد اثنان وقيل انه لما كان المشهود مأمورا بالستر ولم يعملوا غلظ عليهم
في ذلك ستر الله على عباده وفي كلام الموثق نكتة حسنة وهو انه لما اراد به المرتبة العليا وهي
الاربعة ثم شرع بعدها وهو قوله فليس بمال ولا ما آل اليه عدلان وقال في الثانية وان بعدل وامرأتان
وفي الرابعة ولما لا يظهر للرجال امرأتان في قول الشيخ مراتب الشهادة ثلاثة فيه نظر على انه صرح في قوله
وما لا يظهر للرجال امرأتان بانها مرتبة رابعة وفي التحفة ان مراتب الشهادة خمسة وفي الشاهد الواحد
ذكرا او انثى وهي مسألة اثبات الخلطة المثبتة باليمين وهي مرتبة اخرى يشير بهذا الى شرط صحة شهادة الزنى
وهو انهم لا بد ان يشهدوا انه زنى واحدة في وقت واحد في موضع واحد ... بوقت متعلق بمقدر صفة
لاربعة اي يشهدون في وقت او في وقت الاداء ووقت الرؤية بان يؤدوا في وقت واحد ويذكروا اتحاد وقت
الرؤية والفاعل والمرأة في الاوقات او اختلفوا في وقت الرؤية بطلت شهادتهم وكذلك ان اختلفوا في

اما كل الرؤية في الفروج او الاثر او في الزنى والشبهة او في الزنى فانه اوبانه او وجد على الجانب الايمن او
الايسر او هو اعلام او اسفل او كذلك في جانب البيت الغربي او الشرقي او نحو ذلك ووقت الرؤية معروف
الحمل معلومه ورؤيا معلوم على وقت والبناء في الاول بمعنى في حقيقة وفي الثاني بمعنى مجاز اذا استعمل
اللفظ الواحد في حقيقته ومجازه وهو اولى من كنفع تكون زنى وهو امعط يعني ان شهود الزنى يعرفون في شهادة
الزنى وجوبا سواء حصلت ريبة ام لا بخلاف غير الزنى لا يعرفوا وانه ادخل فرجه في فرجها يعني ان شهود الزنى
لا بد ان يشهدوا في وقت واحد برؤية واحدة وانه ادخل فرجه في فرج المراة كالمرود في المكحلة البكر والثيب
وانما اشترط ذلك لان مدار الشرع على الستر فضيق الامر فيه حتى لا يوجد على هذا الشرط الا القليل جدا ولذا
معهود لاحد خل بالواو او ورانيا فرجه في فرجها والمراد على التعيين وجاز النظر للعورة يعني يجوز لكل واحد
من شهود الزنى ان ينظر في العورة قصد التحمل كما يجوز للشهادة ولم يجز رؤية النساء العيوب الفرج عند
اختلاف الزوجين وهذا اشكل حيث جعلوا المراة مصدقة ولا ينظرها النساء وما هو مشكل وكذلك يشكل
العيوب في اختلاف الزوجين في الاصابة وهي بكر حيث قالوا تصدق المراة ولا ينظرها النساء ثم تسقط او يقير
مونه وبكل النظر نحو ما اذا كانوا اربعة والا فلا يجوز اذ لا فائدة في الرؤية ومن تعلم ذلك القيد ومن به ويكل يحد
يقذفه وللزنا والعواهد اربعة وندب سوالهم كالسرقة ما هي وكيف اخذت يعني انه يستحب
للحاكم ان يسال شهود الزنى كيف راينهم يفعل به وهل كان على ظهرها او على بطنها او على غير ذلك وهل
كان ذكره في فرجها كالمرود في المكحلة او لا الى غير ذلك كما يندب للقاضي سوالهم في السرقة كيف اخذت واين
ذهبوا به وهل كان ذلك في ليل او نهار ومن اي الانواع هي الى غير ذلك او ندب سوالهم عما ليس شرطا في
الشهادة كما ندب سوالهم في السرقة عما ليس شرطا في الشهادة فان اختلفوا فيه ذكر بطلت شهادتهم فان
اربعة وهو هنا ان كان الثيب مندوبا وشرطية في البطلان ومحرمه مقصور منه وبما ليس بمال ولا ايل
اليه كعتق ورجعة وكتابة عدلان يعني انه قال والزنى واللواط اربعة وعطف هذا عليه وهو اشارة الى المرتبة
الثانية من مراتب الشهادة والمعنى ان ما ليس بمال ولا ايل اليه لا يكفي فيه الا شاهدان وذلك العتق
وهو عتق لا زوج لا يحتاج الى عاقر ومن فيه اخراج ومثله الوقف والطلاق غير الخلع والعفو عن القصاص والنزبه
بغير المال ويلحق به الولاء والتدبير ومن ذلك الرجعة وهو كالعتق الا ان فيه اذ خلا ومثله الاستيلاد
والاسلام والردة ومنها سبب الاحلال والاحصان ومن ذلك الكتابة وهي عتق بشرط عاقر ومثله النكاح

والله

والوكالة في غير المال والخلع ونحوها العرق اي تاريخ الموت او الطلاق لا انقضاء العدة لان القول فيه بكم
من هو اي تقارب الامثلة الثلاثة التي مثل بها المؤلف وما في تنازع الزوجين من الخلع مع شاهد الموت ويث
في دعوى النكاح فلان ادعى في مال وما يا تعين قول المؤلف وان تعذر يمين بعض كشاهد بوقف له اقارب كو
مستغرق للضرورة او حبس على كونه الوقف يثبت بشاهد ويمين وما هو مال واما ادعاه او احدهما يعني هي
المرتبة الثالثة اي وانما كان المشهود به المال او ما يؤول اليه فانه يكفي فيه العدل والمراتان او احدهما
مع اليمين فالمال في اليمين بمعنى مع ثم مثل الذي يؤول بقوله كاجل وخيار وشفعة واجارة وجرح خطا او مال
واداء كتابة وايصاء بتصرف فيه منها الاجل بان يقول البايع بعت على النقد ويقول المشتري بل بعتنيه الى
اجل وسواء وقع الخلاف في اصل الاجل او انقضائه او انصرامه ومنها الخيار بان يقول البايع بعت على
البت ويقول المشتري انما وقع البيع على الخيار فانه مما يؤول الى المال لان الثمن يقل ويكثر بالبت والخيار ومنها
الشفعة بان يقول المشتري للشريك اسقطت شفعتك ويقول الشفيع لم اسقطها وكذلك ما يتعلق
بالشفعة من اخذ او ترك وغيره الشفيع وغير ذلك ومنها الاجارة بان يقول المستاجر اجرتني بكذا لمدة كذا
ويقول المالك لم يقع ذلك مني ومنها جرح الخطا بان يقول المجروح فلان جرحني خطا وينكر الاخر
او جرح العمد الذي فيه المال كالمامومة والجائفة التي لا يقتص فيها لكونها من المتالف وهو انما يؤدي الى المال
لان العقل يقتضي التغليظ ومنها اداء الكتابة بان يقول السيد ما وصل الي شيء من نجوم الكتابة وقال
العبد المكاتب اديت نجوم الكتابة اي تمامها فان البينة على العبد حتى في النجم الاخير وان ادى الى
العتق ومنها الايصاء بالتصرف في المال سواء جعل له ذلك في حياته او بعد وفاته لا كقبل وفاته
يكون وكالة وبعده وصية واعترض بانه لا يحلف احد ليستحق غيره واجيب بانه هذا اذا كان فيه
نفع للموصي او الوكيل اما اذا كانت الوكالة او الوصاية باجرة او وصي شكا له في عوائده وكله على قبض سلعة
ليحفظها رضا منه فيه التي للوكيل على الموكل فحاصله انه لابد ان يعود عليه نفع فان حلف ثبت الوصا
ية او الوكالة وان نكل حلف الموكل او الورثة ان كان حيا وان كان ميتا بطلت بنكول الوصي واما ما هو
مختلف هل يثبت الا بشاهدين مثل مطلق وكيل فاذا كان للوكيل او الوصي نفع في الوكالة او الوصا
ية كفى الشاهد والمراتان او احدهما مع يمين وان لم يكن شاهدين او بانه حكم له معطوف على المعنى اي كالشهادة
باجل او بانه حكم له بمال ومعنى ذلك ان من حكم له بشيء ثم اراد طلبه في غير محل الحكم وعند شاهد

وامرأتان او احدهما مع اليمين يشهدون على حكم الحاكم فان ذلك يكفي كشراء زوجته وتقدم دين عتقا
وقصاص في جرح هذا معناه وتشبيه ان الزوج اذا ادعى انه اشترى زوجته وانكر سيدها ذلك فانه يكفي
الشاهد والمرأتان او احدهما مع اليمين وكذلك يثبت تقدم الدين على العتق بشاهد وامرأتين او احدهما مع
يمين صاحب الحق ويرد العتق ويباع العبد في الدين وهذا اذا كان المدعي الغرماء ارباب الدين واما المعتق بالكسر
اذا اراد رد العتق واقام شاهدا على تقدم الدين على العتق فانه لا يكفي ولا بد من شاهدين وكذا اذا ادعى العتق
بالعتق ذلك فلا بد من شاهدين وكذلك القصاص في جرح العمد يثبت بالشاهد والمرأتين او احدهما مع اليمين وهذه
احدى مسائل الاستحسان الاربع لانه ليس بمال ولا آيل اليه وما لا يظهر للرجال امرأتان كولادة
وعيب فرج واستهلال وحيض هذه هي المرتبة الرابعة كما قال الشيخ من مراتب الشهادة وهي الامور التي لا تظهر
للرجال وانما عبر الشيخ المراتب بالثلاثة لان المرتبة الثالثة تحتها مرتبتان منها الولادة يكفي فيها شهادة
امرأتين مسلمتين عدلتين وسواء حضر نعش المولود ام لا على المشهور واما شهادة الصبيان المتفرقة فلا
بد من مشاهدة البدن مقتولا والعدول ظاهر وقوله كولادة في الحرائر والاماء وكلام المؤلف يقتضي ثبوت الولادة
واما ثبوت الامومة وعدم ما يقتضي [illegible] اخر وكلام ابن عرفة في ثبوت الامومة ومنها اذا اختلف البائع والمشتري
في عيب فرج الامة فان النساء ينظرن اليها بخلاف الحرة فهي مصدقة في عيب فرجها ولا ينظر النساء لها والمراد
بالفرج ما بين السرة والركبة ومنها الاستهلال بان المولود نزل مستهلا صارخا او غير صارخ وسواء الحرائر والا
ماء فيقبل في ذلك شهادة امرأتين عدلتين ومثله اذا اختلف انه ذكر او انثى ومنها الحيض في الاماء والحرائر
لانهن يحضن كما قدر واما قول المؤلف ونكاح بعد موت او سبقيته او موت ولا زوجة ولا مدبر ونحوه
فمعناه ان يكون متقدما على قوله وما لا يظهر للرجال امرأتان [illegible] في سلك ما يقبل فيه عدل وامرأتان او
احدهما بيمين والمعنى ان المرأة ادعت بعد موت رجل انه تزوجها بصداق معلوم واقامت على ذلك شاهدا
وامرأتين او احدهما وحلفت معه فانه يثبت بذلك المال دون النكاح عند ابن القاسم وهو المشهور
فقوله بعد موت [illegible] تشهد به بعد موت وكذلك اذا وقعت الشهادة بان احد الزوجين مات
قبل صاحبه فيقبل فيه رجل وامرأتان او احدهما بيمين او وقعت على موت رجل ليس له الا ان يكون له زوجة ولا
اوصى بعتق عبد ولا مدبر ولا نحوه وليس الا قسم المال فقوله ولا زوجة [illegible] خاص بقوله موت وليس راجعا
للسبقية اذ لا طلاق بموتها [illegible] وانما المقصود من الشهادة المال والواو في قوله ولا زوجة ولا مدبر بمعنى او

او بنت

اللهم صل على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

٨٦

وثبت الارث والنسب له وعليه بلا يمين يعني ان يوصل بقوله وما لا يظهر للرجال امرأتان كولادة فان
النسب والميراث يثبتان بشهادة امرأتين بالولادة والاستهلال للمولود وعليه فان شهدتا انه استهل ومات
بعد امه ورثها وورثه وارثه وبعبارة وثبت الارث له اي لمن تقدم موته عليه وعليه اي لمن تأخر عنه واما النسب
فكلامه فقوله له وعليه راجع للارث لا للنسب فان قوله له وعليه لا يرجع له فلو قدمه على الارث لكان اولى
والمال دون القطع في سرقة يعني اذا اشهد عدل وامرأتان او احدهما مع اليمين بسرقة تقطع ربع دينار فاكثر
او ثلاثة دراهم او ما يساويها فانه يثبت المال ولا قطع على المشهود عليه ويحمل السارق المال ضمانا
لان السرقة لم تثبت اذ شرطها شاهدان عند ابن القاسم وقال اشهب يضمن ضمان السارق لان التهمة فيه تثبت بما
[illegible] والمختلف [illegible] القطع كقتل عبد آخر يعني تشبيه في انه يثبت المال دون القتل والمعنى
انه اذا شهد رجل وامرأتان او احدهما مع يمين المقيم على عبد انه قتل عبد رجل فان المال وهو قيمة العبد المجني
عليه او رقبة العبد الجاني الذي يعده سيده يثبت دون القتل لانه لا يقتل العبد بما قتله الا بشهادة عدلين
ثم لما ذكر حكم مراتب الشهادة الاربع اذا تمت ذكر ما يترتب عليها قبل تمامها وهو منخرط في سلك ما يوجب
حكما في المشهود به وكلا وجملة ذلك مسألة الحيلولة ويقال لها العقلة ويقال لها الايقاف ذكرها
بقوله وحيلت امة مطلقا كغيرها ان طلبت والمعنى ان من ادعى امة بيد غيره نازعه في ملكها واقام بذلك
شاهدا عدلا او اقام اثنين يحتاجان الى من يزكيهما فانه يحال بينه وبينها سواء كانت الامة رائعة او لا كان
الذي هي بيده مأمونا عليها او لا طلبت الحيلولة او لا ادعت الامة الحرية او لا ادعى تحقق ملكها لانه حق
لله تعالى وبه ابن الحاجب والشامل انه اذا كان من هي بيده مأمونا فلا حيلولة وعليه قرر شمس الدين
اللقاني في كلام ابن عرفة ما يفيد انه المذهب واما لو كان المدعى فيه شيئا معينا غير الامة واقام المدعي
على من هو بيده عدلا او اقام اثنين يزكيان فانه يحال بينه وبينه ان طلبت الحيلولة والا فلا فمعنى ان طلبت ان
المدعي طالب على الحيلولة المفهومة من حيلت وهو الراجح لان المدعي العاجز [illegible]
واحد وبه [illegible] والحيلولة [illegible] راجعا
للمدعي لكنه بني للفاعل وقوله بعدل او اثنين يزكيان متعلق بحيلت والباء سببية اي
وحيلت امة بسبب اقامة عدل يشهد للمدعي بما ذكر او اثنين مجهولين يزكيان بفتح الكاف اي يحتاجان
للتزكية وبيع ما يفسد ووقف ثمنه معهما [illegible] للشاهد [illegible] المجهولين الذين يحتاجان للتزكية

فصل
مسألة الحيلولة ومعرفتها عند الفقهاء

والمعنى أنه إذا اشهد أنه شيء فيما يسرع إليه الفساد كاللحم ورطب الفواكه فإنه يباع ويوقف ثمنه بيد عدل إن خاف
فإنه ضاع أو تلف كان مصيبته ممن قضي له به وبعبارة متعلق ويوقف محذوفا وقوله معه متعلق ببيع وهو
على حذف مضاف أي ويباع مع شهادة بها ووقف ثمنه بخلاف العدل يحلف ويبقى بيده يعني أن إقامة المدعي

بيد عدل

عدلا يشهد له بشيء وأبى أن يحلف معه العدل لأجل إقامة ثان وأراد بحوكه ترك الشيء المدعى فيه فإن المدعى عليه
يحلف لرد شهادة الشاهد ويبقى الشاهد في الشيء المدعى فيه بيده فإن نكل فإن المدعي يأخذ ذلك الشيء بلا
نكول والشاهد وظاهره أن الشيء المدعى فيه يبقى بيد المدعى عليه على وجه الملكية فيتصرف فيه بالبيع
وغيره ويضمنه المدعي إن أتى بالشاهد الثاني والمذهب أنه يترك بيده على حوز أو يضمنه ولو هلك بسماوي ويبقى
بيد المدعى عليه بكفيل بالمال شيء من إتمام يوقف ويبيع ثمنه كما في الشاهدين اللذين يحتاجان لتزكية بل جعل
بيد المدعى عليه بغير حلفه لأن مقيم العدل قام على إثبات حقه بيمين فلما ترك ذلك اختيارا كأنه مكنه
منه بخلاف ما إذا قام بشاهدين يحتاجان لتزكية وما قررنا من أن موضوع كلام المؤلف أن المدعي امتنع من اليمين
هو ما قاله ابن عبد السلام وأبو حفص وقبله ابن عرفة وأما إن قال لا أحلف الآن لأني أرجو شاهدا ثانيا وإن لم أجده
حلفت فإن المدعى فيه يباع ويوقف ثمنه بيد عدل كما في الأولى وما لا يخرج والعدل أو عينه وإن لم يكن من معه

أو عينه أجنبيه

وإن لم يقطع ووضع قيمة العبد ليذهب به إلى بلد يشهد له يعني أن من ادعى شيئا بيد غيره سواء كان دابة أو عبدا
أو غير ذلك وأقام بذلك شاهدا عدلا وأبى من الحلف معه أو أقام بينة بذلك تشهد بالسماع وإن قال إنه لم يقطع
بأن الشيء المدعى فيه حقه بأن قال السماع لم يزل تسمع من ثقات وغيرهم أنه ذهب له عبد مثلا مثل هذه أو سأل المدعي
وضع قيمة الشيء المدعى فيه عند القاضي أو نائبه ليذهب بذلك الشيء إلى بلد فيها بينة تشهد له على
عينه فإنه يجاب إلى سؤاله ويمكن من الذهاب به إلى البلد التي هي بلده والقول في قوله وإن لم يقطع وإن أعاد إلى
إذا قطع بأن قالت لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم أن هذا عبد فلان وفي بعض ولا يحتاج للشهادة على عينه ويمكن إيعاد
أنواو على حالها للمبالغة ويكون ما قبلها حيث كان المتنازع فيه من حاضر أو بعيد ولم يعلمه الطالب
معه برد يليه قوله حقه أو سماعا ثبت به أو سماعا فإنه بثبته بأن تكون سماعا فاشيا ولم يكن المتنازع فيه
بيد حائز وحلف معها لا إن إنشاء وطلب إيقافه ليأتي ببينة وإن لم يكن من معه حاضرة
أو سماعا يثبت به فيوقف ضمير التثنية يرجع للعدل وبينة السماع أي فإن لم يقم المدعي عدلا وشاهدا
سماع وطلب إيقاف العبد أو غيره بمجرد دعواه وطلب وضع قيمته ليأتي ببينة تشهد له بذلك فإنه لا

أو موكلا بالبيع

لا يجاب إلى ذلك ولو كان على مسافة يومين ونحوهما لأنه يؤدي بذلك إضرار المالك وإبطال منفعة الشيء المدعى
فيه بيد تلك المدة فلو قال بينتي حاضرة تشهد لي بما ادعيت أو قال عندي بينة بالسماع الفاشي الذي يثبت
به الحق فإن القاضي يوقف الشيء المدعى فيه ويوكل الرسول بحفظه في ذلك اليوم ونحوه فإن جاء المدعي
بما فاد عمل بمقتضاه وإن لم يأت بما فاد فإن الحاكم يحلف المدعى عليه اليمين ويسلم إليه ذلك الشيء المدعى فيه
ويخلي سبيله من غير كفيل والغلة له للقضاء والنفقة على المقضي له به يعني أن الغلة تكون للمدعى
عليه إلى يوم القضاء لأن الضمان كان منه وأما النفقة على المدعى فيه من يوم التداعي إلى يوم القضاء فإنها
تكون على المقضي له به لأنه انكشف أنه على ملكه من يوم الإيقاف وأما النفقة في ذهابه إلى موضع الحكم
فعلى الذاهب به وبعبارة والنفقة أي من زمن الإيقاف ومنه زمن الذهاب بالعبد ليلا يشهد فيه
أنه للمدعي كما قاله ابن مرزوق وأما قبل الإيقاف فإن النفقة على من هو بيده كما أن له الغلة من غير خلاف كما ذكر
ابن محرز في تبصرته وظاهر قوله والنفقة سواء كان له غلة أم لا وهو كذلك عند ابن القاسم وهو المعتمد وجازت
على خط مقر بلا يمين الشهادة على الخط على ثلاثة أقسام تارة تكون على خط المقر وتارة تكون على خط
الشاهد الميت أو الغائب غيبة بعيدة وتكون تارة على خط نفسه ومراده الأول والمعنى أن الشهادة
على خط المقر جائزة والمراد بالمقر كما بينه فإنه أشهد على أن على خطه بخطه في ورقة مكتوبة بالشيء ولا
نية فإنه يعمل بها ولا يمين على المدعي بناء على أن الشهادة على الخط كالشهادة على اللفظ ولو شهد على
خطه عدل واحد حلف الطالب واستحق ما ادعاه به جازت للشهادة إذا أداها وقوله على خطه
مقر أي من كان مقرا وأما الآن فهو منكر وشهادة مقر باعتبار خطه إذ فيه أقر فإن أراد أن لا يكون عند كذا مثلا
وقوله بلا يمين نفي لليمين على الشاهدين وأما الشاهد فلا بد من يمين متممة للنصاب وأما يمين القضاء
فلا بد منها مطلقا وسواء علقه بما باع أو وهب ولا بأن الوجود وقت ولكن الراجح أنه لا يقبل في الشهادة
على خط المقر إلا بعدلين وإن كان الحق يثبت بالشاهد واليمين أو المرأتين مع اليمين لأن الشهادة على خطه
الواحد كالنقل عنه ولا ينقل عنه إلا اثنان ولو في المال كما صححه بعضهم وإذا كان هذا الأول ثابتا في الشهادة
على خط المقرات هي أقوى فأولى أن يجري ذلك في الشهادة على خط الشاهد لأن الذي يشهد على خط
كل شاهد شاهدان كما في الشهادة على النقل وعلى هذا فقول التوضيح بالمقر لتكميل النصاب لأنه لا يكون
إلا مع الشاهد الواحد فكأنها بإنه يحلف يمين القضاء كما إذا كان المقر غائبا أو ميتا أو غائبا بعض صور

الشهادة على الخط

أو غاب مثلا أو ميت فلا مفهوم لغيره منكر

الميت أو الغائب التي هي غيبته بالنسبة إلى كتب لا كل الشهادة على خط الشاهد بإجماع

إنما هو وجرت بيد تلك الأوطان **وليسجل من زعمت أنها ابنة فلان** أي إذا شهدت بينة على
عدل واحد لعدم معرفة نسبها بل وقالت أنها ابنة فلان فليس للقاضي أن يسجل أنها بنت فلان حتى يثبت عنده بالبينة
أنها بنت فلان وإنما يسجل من زعمت أنها بنت فلان ويجري مثله في الرجل والشهادة على الهبة في ذلك كالشهادة
على النكاح ولا معطوف تقديره زعمت وكذلك قد ذكرت وفاة أو من زعم من فلان وإنما خص النساء لأنهن اللاتي يغلب فيهن
ذلك **ولا على متنقبة لتتعين للأداء** يعني أن الشهادة على المرأة المتنقبة لا تجوز حتى يكشفوا عن
وجهها ويعرفها الشهود معرفة تامة لأجل أداء الشهادة عليها بعد وقوله ولا على متنقبة عطف على ما أراد بقوله
لتتعين للأداء متعلق بالتعين للمتنقبة أي لا تجوز الشهادة على المتنقبة لأجل أن تتعين للأداء وفي عبارة
التعليل للنفي كقوله تعالى وما قتلوه يقينا بل رفعه الله إليه أي انتفى جواز الشهادة على المتنقبة لأجل
أن تتعين للأداء وهذا فيمن لا يعرف نسبها وفي حكمها كمعرفة النسب التي لها أخت فأكثر إذا لم تتميز عن أخواتها
في مشاركها **وإن قالوا أشهدتنا متنقبة وكذلك نعرفها قلدوا** يعني أن الشهود إذا قالوا أشهدتنا على
في حال انتقابها ولا نعرفها إلا كذلك وإن كشفت وجهها لا نعرفها وأنكرت المرأة الشهادة عليها فإنهم
يقلدون في شهادتهم إن كانوا عدولا لأنهم لا يتهمون في هذا بعينه فليؤدوا الشهادة وكلوا الأمر بينهم في تعيينها وهذا
تفسير للأولى بجعل النفي في الأولى إذا كانوا لا يعرفونها متنقبة والإجازة وهي هنا وكلام قول المواق
وعليهم إخراجها إن قيل لهم عينوها أي أنه من متعلقات ما قبلها وليس كذلك إذ حكمها قبلها بأنهم
يقلدون وإنما هي إشارة إلى مسألة أخرى وهي ما إذا تحملوا الشهادة على امرأة لا يعرفون نسبها وأنكرت
وكلفوا بإخراجها من بين نسوة فعليهم إخراجها بأن يعرفوها هنا كما في التي أشهدتنا وانظر نص المواق مع تأويل
عبارته في الشرح الكبير وعليهم أي الشهود إن قيل لهم أخرجوها لأنه يحل تشهد بالوجوب ولا بأس كأن لا أنهما خلافا
لبعض شيوخ زروق نسب الشعر وضعها في امرأة أن الراية والارفع ليسا كذلك فلا تدخل الراية والرفع
على مثله ويكلف الشاهد إخراجها ومن خفاء فقط ولا إن كانوا عدولا قبلت شهادتهم كذا في المجموعة
والعتبية والموازية **وجاز الأداء إن حصل العلم وإن بامرأة** يعني أن الشاهد يجوز له أن يؤدي
الشهادة على المرأة إذا حصل له العلم بأنها المشهود عليها بأن يكون حين التحمل عرف نسبها ثم نسيه حين
الأداء أو غيره حيث حصل له العلم بإخبار رجل أو امرأة عدلة أو لفيف من النساء وأما لو لم يعرفها حين التحمل
فهو ما تقدم في قوله ولا على متنقبة لتتعين للأداء ويحتمل أنه أطلق الأداء على التحمل وفي عبارة وجاز الأداء ثم

اللهم صل على سيدنا محمد وآله

ولا تقبل الشهادة إلا من الفطن العارف بالخطوط واشترط له أن يكون الشاهد قد أدرك الخط **وعلى خط
شاهد مات أو غاب ببعد** يعني أن الشهادة على خط الشاهد الميت جائزة بشروطها الآتية وكذلك الشهادة
على خط الشاهد الغائب جائزة بشروطها بعد العشرة وما يجري في الغيبة وهو ما ينال الشاهد فيه مشقة
ويفضل المكان بمنزلة البعيد والمرأة كالرجل يشترط فيها بعد الغيبة وليست الشهادة على الخط كالنقل
عن المرأة وأنه يعفى عنها ولو لم تغب لأن الشهادة على الخط ضعيفة فلا يصار إليها مع إمكان غيرها **وإن بغير
مال فيهما** ثم التنبيه يرجع لمسألة الشهادة على خط المقر والشهادة على خط الغائب أو الميت والمعنى
أن الشاهد الشهادة على الخط تجوز في الحقوق المالية وغيرها كالطلاق والعتق ونحوهما **إن عرفته
كالمعين وأنه كان يعرف مشهده وتحملها** عدل أي ومع ذكر عدة شروط الشهادة على الخط أي على خط الشاهد
الغائب غيبة بعيدة أو الميت منها ألا يكون في المسطر ريبة من محو أو كشط وإلا فلا تجوز الشهادة عليه
أعني ذلك أهل المذهب ومنها أن تعرف الشهود الخط معرفة تامة لا شك فيها ولا ريبة أي تعرفه
كالأشياء المعينة من ثياب وغيرها مما يريبها من القطع ومنها أن تعرف البينة أن صاحب الخط كان يعرف
ويشهد عليه أي يعرف نسبه أو عينه وإن لم تعرف ذلك منه لم تشهد على خطه لاحتمال أنه شهد على من لا يعرفه
ومنها أن تعرف البينة أن المشهود على خطه تحمل الشهادة ووضع خطه وهو عدل واستمر عدلا إلى موته وأنه
أي وأنه لم يقم في مدة بعد اعتبار الخط وقوله كالمعين أي معرفة لا شك فيها حتى يصير عندها كالشيء
المعين الموجود الآن بأن يتيقن أنه خط فلان وقوله وأنه كان يعطى على العقد في عقد **لا على خط نفسه حتى
يذكرها وأدى بلا نفع** هذه هي الصورة الثالثة وهي الشهادة على خط نفسه والمعنى أنه لا يجوز للشخص
أن يشهد على خط نفسه ولو عرفه حتى يذكر القضية كلها أو حتى يذكر بعضها فما يدل على حقيقتها
ونفي التهمة عنده فيها وإن لم يذكرها فإنه يؤديها على ما علم ولا ينفع الطالب بها بأن يقول للحاكم هذه
شهادتي ولا أذكرها فقوله لا على خط نفسه المعطوف محذوف أي لا الشهادة على خط نفسه أي لا تنفع
الشهادة على خط نفسه حتى يذكرها بدليل قوله وأدى بلا نفع ولما جزم بما رجع إليه أشار لكلام الشيخ
بكلام وحاصله أن الاختيار كون القاضي يقول بأنه لا ينفع أو يكون بحضرة وهو **ولا على من لا
يعرف إلا على عينه** يعني أنه لا يجوز للشاهد أن يشهد على شخص لا يعرف نسبه إلا على عينه المعينة بحضرته
لاحتمال أن يضع الرجل اسم غيره على اسمه أو بالعكس فيطلع على الحيلة بحيث يصير العمل عليه

وكذلك التحمل قبل فيحل هذا الخلاف فرده ولا على من لا يعرف الا على عينه وجوابه ان ذلك فيمن لا يعرف نسبها وهذا
فيمن يعرف نسبها ثم ان المرأة ان يعرف نسبها حين الاداء وان كان حين التحمل غير معروفة النسب له ان يشهد على عين
المرأة لعدم معرفة نسبها ثم عرفه حين الاداء فانه يؤدي اذا حصل العلم له بها وان بلغه انه لا يشهد على ابرانا عقد
المغلوط محذوف والمغطى عليه ان حصل العلم ان لا ثم يحصل العلم بشاهدين فلا يعتمد على قولهما ولا يؤدي
الشهادة الا نقلا عنهما فيعتمد في شهادته ما يعتبر في شهادة النقل فلا بد من اجتماع شاهدين واخراجه وان
يقول لا اشهد على شهادتهما وغير ذلك وكلامه مبني على تحمل الشهادة عليها او اداءها وهذا حيث شاركهما
في علم ما شهدا به واما فلا يتصور نقله عنهما وجازت بسماع فشا عن ثقات وغيرهم لما انهى الكلام
على الشهادة على الخط شرع الان في الشهادة على السماع ولم يعرفها المؤلف وفسرها ابن عرفة بانها
لقب لما صرح الشاهد فيه باسناد شهادته لسماع من غير معين فتخرج شهادة البت والنقل فانه بغيره
باسناد شهادته لسماع والنقل بغيره وغير معين فالمعنى ان شهادة السماع جائزة وفي تجب ولا بد ان
يقول الشاهد لم ازل اسمع من اهل العدل وغيرهم كذا الا ان يجمع شهادة السماع الا ان يجمع فيها من الامرين
معا لانهم قالوا السماع من غير العدول لما غاب فانتشاره به ثمة شهادة السماع قال ابو الحسن شارح
المدونة وغيرها الا ان الكثير منها انه يجمع قال المتيطي وبه العمل وغيره لا بد فيه وياتي الا شهر انه يكفي
باحدهما وهو قول ابن القاسم فالواو بمعنى او واو لمنع الخلو المنع الجمع واعلم ان الشهادة السماع
جازت لضرورة على خلاف الاصل لان الاصل الانسان انما يشهد بما ادركه حواسه قاله ابو الحسن فقوله
وجازت الشهادة والباء بسماع بمعنى عن اي وجازت الشهادة الناشية عن سماع ولا يقال وجازت
شهادة السماع بسماع فيكون في الكلام ركاكة بملك لحائز متصرف طويلا ان تجوز شهادة
السماع بملك لمن هو حائز مدة طويلة والمراد بالطول هنا الطول الاتي وهو عشر سنين او اربعين المختلف
فيه كما مر في الملك الخاصة ثم ذكر المؤلف القائمة بشهادة السماع فقوله متصرف اي بالهدم والزرع
ونحو ذلك من ذكر ما لا يفعله الا المالك وقوله يحاز فلا ينزع بشهادة السماع من يد حائز سوا شهدت
بملك او بوقف وقدمت بينة الملك يعني ان البينة التي شهدت بالملك بتا مقدمة على التي شهدت بالملك
سماعا الا ان تشهد بينة السماع ان الشيء المتنازع فيه اشتراه من جد او اب هذا الذي شهد له بالملك بتا فتقدم
على بينة البت لانها ناقلة وهي مقدمة على المستصحبة وبينة معارضة واليه الاشارة بقوله الا بسماع

شهادة السماع
مع
والكلام على

مما شهد من شهرها بالعدول
من ايه اللفيف ما ذكر ما اقبل
وقال في الزمان عن ظاهر
وكثير من شهوده من العدول
من هنا قبل اللفيف في النقول

ان اشترا من يد للقائم انما اشترى الدار المتنازع فيها والمعطي يعني ابن الهبة ونحوها كذلك فعلم منه
ان كانت البينتين شهدتا بالملك لاكن احدهما شهدت بالملك والاخرى شهدت بالحوز كما تقدم ومن قصد
وقفا وموت يعد عطف على ملك يعني اذا شهدت بان هذا الشيء وقف على الفقراء او على فلان وثبت ان الدار
المشهود عليها بها جائز لانه لا ينزع بشهادة السماع من يد حائز ونحوه ابن الحاجب والتوضيح والبساط وغيرهم
والتوضيح وظاهرها الا ابن عرفة كظاهر المؤلف انه ينزع بشهادة السماع ما شهدت بوقفيته لغير حائزه من يد الحائز
له وكذا الكلام لابي الحسن وابن يونس وكذلك شهادة السماع على الموت جائزة في بعض البلاد وقيد ذلك السماع
به ما اذا البلاد الغريبة او بعد الموت فانما تكون الشهادة على البت ومثله لو طال زمن السماع به اه قاله
ابن عرفة وحلها وشهر انطار هذا ما شرطه لشهادة السماع منها طول الزمان واقله عشر سنين واقل
وذلك لانكون الشهادة الا على البت لانه قد علمت ان هذا في غير الموت واما الشهادة فيه بالسماع فيشترط
فيه الطول على المشهور ومنها انتفاء الريبة فلو شهد اثنان فقط بموت رجل من بلد وفيها جم غفير من ذوي اسنانه
لم يعلموا ذلك لم تقبل شهادتهما للتهمة الا ان يكون علم ذلك فاشيا فيهم او يشهد العدد الكثير منهم ومنها
ان يحلف المحكوم له بشهادة السماع لان شهادة السماع ضعيفة فيطلب فيها الحلف ومنها ان يشهد بالسماع
اثنان ويكتفي بهما على المشهور وقال عبد الملك لابد من اربعة قال ابن القاسم ان شهد شاهد واحد على السماع
لم يقض له بالمال وان حلف لان السماع نقل الشهادة ولا يكفي نقل شاهد واحد على شهادة غيره الا وبشكل
على ما ذكر ما في الخلع في قول المؤلف وبيمينها مع شاهد او لو شهد بسماع كما ذكره ابن عبد السلام والجواب
انما الا ان برد المال بشهادة الواحد بالسماع مع اليمين فيه من غير ترجيح ومما كان شهادة السماع
لا مدخل لها فيها عند المؤلف بما هو خارج بنص المذكور وهو الثاني وذكره في التعليق لا ينفع سماع هنا
كعزل وجرح وكفر وسفه ونكاح وضدها وان بخلع وضرر زوج وهبة ووصية وولادة وحرابة وبلوغ
وعتق واسلام وعتق يعني وكذلك تجوز شهادة السماع في عشر مسائل وعشر ومثله في عدة المؤلف
مع الثلاثة المتقدمة منها العزل بان يشهدوا انهم لم يزالوا يسمعون سماعا فاشيا من الثقات وغيرهم
بعزل القاضي الفلاني او الوكيل الفلاني ومنها التجريح بان يشهدوا بالسماع الفاشي بتجريح فلان ومنها
الكفر بان يشهدوا بالسماع الفاشي بكفر فلان ومنها السفه بان يشهدوا بالسماع الفاشي بسفه فلان
ومنها النكاح بان يشهدوا بالسماع الفاشي بنكاح فلان زوجة فلان اخرها ومنها ضد ما

وليوث

اللهم صل على الحبيب

بان يشهدوا بالسماع الفاشي بتزويجه فلانة او بتعديله او باسلامه او بنسبه او بطلاق زوجته ومنها الخلع

بان يشهدوا ان فلانة خالعت زوجها فيثبت الطلاق لا دفع العوض وكذا البيع والنكاح يثبت العقد لا دفع

الثمن ولا تعدد الصداق ومنها ضرر الزوجين بالسماع بان يشهدوا بالسماع الفاشي ان فلانا ضر زوجته بالاساءة عليها وغير

ذنب ويطلقها القاضي عليه ومنها الهبة بان يشهدوا بالسماع الفاشي ان فلانا وهب كذا لفلان ومنها

الوصية بان يشهدوا انهم لم يزالوا يسمعون ان فلانا اوصى لفلان او وصيا او ان فلانا كان ناظرا او وصيا على يتيمه المنكر وان

لم يشهدوا عليه بالبيع ابدا او بتقديم قاض عليه وان لم يشهدوا عليه ابدا بالبيع ولا القاضي المعين ولا

على ذلك بالاستفاضة واهل العدل او غيرهم ويكفي بعض الشهادة تشبيها كما هو نص الكتاب ومنها

الولادة والحرابة والاباق والعدم سواء كان المثبت للعدم المدين او الغرماء ومنها الاسر ومنها العتق ومنها

اللوث بان يقولوا سمعنا سماعا فاشيا ان فلانا قتل فلانا فشهادة السماع لوث وهو ما يعين كلام المواق

وابن مرزوق لا انها يثبت بها اللوث كما هو ظاهر كلام المؤلف وحمله الشيخ كريم الدين على ظاهره من مقال اللوث

اللطخ المشار اليه بقوله في باب الجراح والقسامة سببها قتل الحر المسلم في محل اللوث وصورتها ان يقولوا

لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم ان فلانا قال حصر عند فلان هو ويحتاج للتفريق على ذلك ومنها النسب والولاء

بقوله كعزل الخ مشتبه في افادة السماع لا بقيد الطول وانما اتى بالكاف ليرجع ما بعدها لقوله ومن قبلها

بعدها وانظر لم لم يعطف الولاء كالنسب بما قبله بل قوله ونكاح ولعله لا جل ما بعده وانما اقتصر في ذلك

في ضربها الا من جملته الولاء **والتحمل ان افتقر اليه فرض كفاية** يعني ان تحمل الشهادة

اذا افتقر اليه فرض كفاية لاجل حفظ المال وغيره اذ لو ترك الجميع لضاعت الحقوق وقد علمت ان فرض الكفاية

يسقط بفعل البعض ويتعين بما يتعين به فرض العين كما اذا لم يوجد من يقوم به غيره وفرض الكفاية

يتعين بالشروع فيه ويجوز للشاهد ان يشهد على التحمل ولا يجوز للشاهد ان يشهد على الاداء للشهادة وان

اتسع كان له لكن جرحه في حقه فلا لقوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا انما هو فيمن دعي

الى اداء الشهادة بعد ان يشهدوا واما قبل ان يشهدوا فاجرها ان يكون في سعة اذا كان ثم من يشهد ولو لم

يوجد غيره كان فرض عين اذ لو لم يكن لم يشهد فعليه ان يجيب وظاهره فرض كفاية ولو كان في اسفار اذ فرض

يسقط عنه واعتبر بوقت الاداء واحترز بقوله ان افتقر اليه عما اذا لم يفتقر اليه فانه لا يكون فرض كفاية

بل ولا يطلب كان يقول اشهدوا على انه فرض انه الهلال والتحمل انه يطلق على الالتزام بانه التزام اذا ما في

تحمل الشهادة فرض كفاية

٩٢

علمه وبعرف التعين كما قاله ابن عرفة بقوله على ما يشهد به بسبب اختياري يخرج بقوله اختياري ما علمه دون

اختياري كمن سمع صوت مطلق من غير اختيار فانه لا يسمى تحملا **وتعين الاداء من كبريدين وعلى ثلاثة**

ايام يعني يعني ان تحمل الشهادة فرض كفاية وان اداءها فرض عين وهو ايضا لا خبر فيتعين على من تحملها

ان يؤديها اذا كان من محل تحمل الشهادة من اداءها بريدان وظاهر كلام المؤلف ان الكلام استقلالية وظاهر

مقابلة المؤلف له بقوله لا كمسافة القصر انه ما دونها يتعين الاداء منه وان زاد على بريدين والاظهر انه يكتفي

في الاداء بالاشارة المفهمة ومن عرف ابن عرفة الاداء بقوله الاداء اعلام الشاهد الحاكم بشهادته بما

يحصل له العلم بما شهد به فقوله بشهادته متعلق باعلام والباء للتعدية وقوله يحصل صفة لما قبله ومعناه

اعلام الشاهد الحاكم بشهادته بما يحصل العلم للحاكم بما شهد به والضمير في له يعود للحاكم فلو شهد

بالحق الجماعة اكثر من اثنين فتعين عند القاضي منهم اثنان ولم يحكم بهما لعدم عدالتهما او لغيبة فانه يتعين على ثالث

من الشهود ان يشهد فان لم يحكم به ايضا فانه يتعين على رابع وعلى خامس الى ان يثبت الحق **وان انتفع فجرح الا**

ركوبه لعسر مشيه وعدم دابته يعني ان الشاهد اذا كان على مسافة من بريدين فما دونها وتعين عليه

الاداء فانه اذا انتفع بشيء من المشهود له على اداء شهادته يكون ذلك رشوة فاتفق حتى يحصل الدنه لانه اخذ

اجرا على اداء واجب عليه فقد ضعف به او اخذ اجرا على الباطل وهو لا يجوز فان لم ينتفع او دفع له المشهود له

شيئا من غير طلب او لم يكن له دابة وتعين عليه الاداء اداء الشهادة فليس بجرح ويجوز له في الثانية ان ينتفع من

المشهود له بدابة يركبها الى محل اداء الشهادة لان ذلك حق يسقط عنه ادائها ولا يكون ذلك قادحا في شهادته

واضافة الدابة له يخرج دابة غيره فليس عليه استعارتها ووجود الكراء كالدابة وقوله الا ركوبه دابة

وابل او تعبير بعضهم نظر في البعد **لا كمسافة القصر وله ان ينتفع منه بدابة ونفقة** يعني ان الشاهد

اذا كان بينه وبين محل اداء الشهادة مسافة القصر بانه لا يلزمه ان يسير الى محل اداء الشهادة بل يؤديها

عند القاضي الذي هو في بلده ويكتب بها الى القاضي الذي على مسافة القصر ويجوز للشاهد ان ينتفع من المشهود

له بدابة يركبها الى محل اداء الشهادة وبنفقة له ولاهل بيته مدة ذهابه وايابه من غير تحرير لانه اخذ عن

شيء لا يجب عليه **وحلف بشاهد في طلاق وعتق لا نكاح** هذا راجع لقوله وقوله فيما

مضى وكل دعوى لا تثبت الا بعدلين فلا يمين بمجردها فان جاء بشاهد فبعضها تتوجه فيه اليمين وبعضها لا

تتوجه واشار في هذا الى مسائل للتنبيه والمعنى ان المرأة اذا اقامت شاهدا على زوجها انه طلقها او اقامت

او اتى بذلك فانه يقضى على الزوج بيمين انه ما طلق فان حلف ردت الشهادة وان نكل فانه يحبس فان طال حبسه

دين فانه يخلى بينه وبين زوجته وكذا العبد اذا اقام شاهدا على سيده انه اعتقه فان السيد يلزمه يمين لرد

الشهادة فان نكل حبس وان طال دين ومثله ما اذا اقام شخص على اخر شاهدا انه قذفه فان المدعى عليه يلزمه

يمين لرد الشهادة فان نكل حبس وان طال دين بخلاف ما لو اقام احد الزوجين شاهدا واحدا ان الزوج الاخر وهو

منكر فانه لا يمين على المنكر منهما فان اقام شاهدا اخر عمل به والا فلا لان النكاح لشهرته لا يكاد يخفى على الاهل

والجيران فالعجز عن اقامة شاهد به قرينة كذب مدعيه وايضا فانه لو حلف بالنكاح لا يثبت لانه لا يلزم بخلاف الطلاق

والعتق وقوله لا نكاح اي في غير الطارئين والا فيمين فتتوجه على منكر النكاح منهما بانه لا نكاح لشاهد [illegible]

وحلف عبد وسفيه مع شاهد يعني ان العبد ماذونا له في التجارة اولا اذا اقام شاهدا بحق مالي فانه

يحلف مع شاهده ويستحق المال ولا خلاف في ذلك فان نكل العبد عن اليمين فان كان ماذونا له في التجارة حلف

المدعى عليه وبرئ وان كان غير ماذون له حلف سيده واستحق وكذلك السفيه اذا ادعى على شخص بحق مالي

واقام بذلك شاهدا فانه يحلف الان مع شاهده ويستحق المال لا يقبضه لانه محجور عليه ثم ان [illegible] فقوله

وحلف [illegible] يعني هذا لا [illegible] في الدعوى الحرية والرشد وهو كذلك بل او البلوغ لا صبي وابوه

وان نكل يعني ان الصبي اذا اقام له شاهد بحق مالي ورثه او وجب له عن او استحقه بوجه من الوجوه فانه

لا يحلف مع شاهده لانه غير مكلف واليمين لا تدخلها النيابة كالتيمم وكذلك لا يحلف ابوه عنه مع الشاهد لان قاعدة

المذهب ان الانسان لا يحلف ليستحق غيره ولو كان الاب ينتفع بذلك بحيث يكون له نفقته فانه [illegible] وهو منفوق

النفقة عليه قال ابن رشد وهو المشهور المعلوم من قول ابن القاسم وروايته عن مالك وغير الخلاف بما اذا

لم يل الاب او الوصي المعاملة فاما ما وليه احدهما فاليمين عليه واجبة لانه ان لم يحلف غرم والا [illegible]

فوته وابوه بعضا او لا بعضا مع قوله وان [illegible] انعقادا واجبا وانما انعقادا [illegible]

وحلف المطلوب ليترك بيده وسجل ليحلف اذا بلغ تعني ان الصبي لا يحلف مع شاهده ثم يحلف المطلوب

ان المدعى عليه [illegible] المدعى به بيده حوزا الى بلوغ الصبي لكن معينا وان كان دينا بقي في

ذمته فاذا بلغ الصبي حلف واخذه ان كان قائما او قيمته ان فات او مثله ان كان مثليا فان نكل الطالب

عن اليمين اخذه الصبي ملكا [illegible] فقال ابن رشد واليمين على الصبي اذا بلغ [illegible]

حوزا [illegible] اذا بلغ ولو [illegible] لانه متعين واذا حلف المطلوب فان الحاكم يكتب شهادة الشاهد

ويحلف

اللهم صل على سيدنا محمد واله

٩١

ويحلف عند [illegible] يحلف الصبي اذا بلغ [illegible] مال الصبي او خوفا من موت الشاهد او تغير حاله مع

العلم انه قبل بلوغ الصبي فلو نكل الصبي بعد بلوغه عن اليمين فلا شيء له ولا يحلف المطلوب ثانية لقوله وسجل

الامر بما جاء ان [illegible] الشاهد والدعوى وما عليه لانفصال الخصومة لاحتمال ان يحلف اذا بلغ كوارثه قبله

يعني ان الصبي اذا مات قبل بلوغه فان وارثه يحلف الان ويأخذ ذلك لانه قام مقامه في التشبيه في الحلف وان استحقا

يشعر به الكلام لان قوله فيحلف ان ابلغ معناه ويستحق لانه اذا حلف استحق فالتشبيه في وارثه للصبي و

فلا يعود على البلوغ المعطوف وبلغ الا ان يكون نكل اولا ففي حلفه قولان اي الا ان يكون الوارث الذي مع الصغير

نكل عن اليمين حيث توجهت في نصيبه وصورتها ان يشهد لهما الصغير والاخيه الكبير فنكل الكبير واستوفى

للصغير فمات قبل بلوغه وورثه اخوه الكبير فهل حلف الكبير عن نصيب اخيه الصغير الذي ورثه منه لانه انما نكل

اولا عن حصته ابن يونس وهو الذي يظهر لانه ترى انه لو حلف اولا واخذ حصته ثم انه ورث الصغير لم يأخذ حصته

الا بيمين ثانية وعدم حلفه لانه قد نكل اولا فكان رجع عليه اليمين قولان قال المازري للمتأخرين والاشبه عندي [illegible]

تكليفه كان يشبه العقول ترده على عادته اه وان نكل الصبي فيمين المطلوب الاولى يعني ان الصبي

اذا بلغ ونكل عن اليمين او نكل وارث الصبي اذا مات قبل بلوغه فانه يكتفى بيمين المطلوب الاولى ولا تعاد

عليه ثانية على المشهور مفهومه وان نكل ايضا استحق عنه الناخير وهو الصبي اذا بلغ ووارثه اذا مات

قبل بلوغه وان حلف المطلوب ثم اتى بشاهد اخر فلا ضم وفي حلفه معه وتحليف المطلوب ان لم يحلف قولان

اي ان ادعى شخص حقا ماليا واقام شاهدا ولم يحلف معه وحلف المدعى عليه ثم ان المدعي اتى بشاهد اخر

فانه لا يضم الى الاول لان شهادة الاول بطلت بنكول المدعي وحلف المدعى عليه لان الحق يثبت بالشاهد

واليمين واذا بطلت شهادة الاول فهل يحلف المدعي مع هذا الشاهد الثاني وهو قول غير ابن القاسم لانه وان

نكل اولا [illegible] ما يشهد به على اليمين او لا يحلف وهو قول ابن القاسم في المبسوط لانه لما نكل اولا فقد

اسقط حقه وعلى القول بان الطالب يحلف مع الثاني لو نكل عن اليمين فهل يحلف المطلوب لرد شهادة الثاني

من الثاني لانه يستغنى بيمينه الاولى عن رد شهادة الشاهد الاول فيحلف ثانيا لرد شهادة الشاهد

الثاني وعلى هذا القول لو نكل المطلوب عن اليمين اخذ الطالب الحق بغير يمين كما [illegible] او لا يحلف ثانيا

ويسقط الحق لانه تقدم فيه نكول [illegible] عليه وهو قول لابن ميسر ولا منصوص فيه وانما على كلام ابن القاسم

في المبسوط [illegible] منصوص على كلامه في الموازية وهو انه ان اتى بشاهد يقضى له بها وقوله [illegible]

لا يعطى من قوله اولا او وجد ثانيا لانه بلد لم يحلف منه المطلوب **وان تعذر يمين بعض كشاهد بوقف على بنيه وعقبهم**
او على الفقراء حلف والا حبس يعني ان اليمين اذا تعذرت من البعض واما من الكل فمثال الاول ان يشهد
شاهد واحد على زيد انه وقف داره على اولاده واولاد اولاده وذريته ونسله وعقبه فاليمين من العقب متعذرة ومثله
من اليمين الموجود منهم والحكم ان البعض الموجود يحلف مع الشاهد ويثبت الوقف وان نكل بطل الوقف لا ان نكلوا
كلهم ثم ثبت لواحد منهم وان نكل البعض ثبت نصيب من حلف ومثل الشاهد المرأتان فهذا يدل على ان الوقف
وابدان الماء اذا الشهادة آيلة الى كون الغلة تصرف في مصارفها المشهود به ومثال الثاني ان يشهد
شاهد واحد على زيد انه وقف داره مثلا على الفقراء فاليمين هنا متعذرة من جميع الفقراء والحكم ان المشهود
عليه يحلف لرد شهادة الشاهد ويبطل الوقف فان نكل ثبت الوقف مع قوله وان تعذر يمين بعض اي او كل وقوله
كشاهد الخ مثال للمذكور وقوله او على الفقراء مثال للمتعذر وما على اهله في جمع من غاب باليمين ومن البعض
الموجود من العقب والمشهود عليه الفقراء بالوقف ثم من مات من الاول فوقه جاه ما تحت بعض ان قدم على
الاثبات والا حبس وصلت منفعة الغلة والثمر المشهور وقيل ان امتناع رجوع والا حبس لما قال الغرم صحة
المعنى او زوج العقب في التقرير لانه اذا لم يكن حلف بطل الحبس ولا يستحقه البطن الاول ولا الثاني وما قررنا
به كلام المؤلف نحو للشارح وهو الصواب **فان مات ففي تعيين مستحقه من بقية الاولين او البطن الثاني تردد** يعني
ان من اقام شاهدا على وقف دار مثلا على جماعة وعقبهم بطنا بعد بطن وحلف معه ونكل الباقون من اهل
طبقته ثم مات فهل يرجع نصيبه الى اخوته واهل طبقته لان نكولهم عن الحلف على نصيبهم لا يمنع من استحقاق
نصيب الحالف الميت كما في توضيح التقرير اذا نكل الاخوان الكبير ثم مات الصغير قبل بلوغه او يرجع الى البطن
الثاني لنكول من بقية البطن الاول لنكولهم واهل البطن الثاني انما يتلقونه عن جدهم المحبس فقوله مستحقه
اي مستحق نصيب الحالف الميت المفهوم من السياق وقوله مستحقه اما خبر مقدم جنسية ومن بيانية لا تبعيضية
بانه يخرج منها ان جنس مستحقه الذي هو بقية الاولين او البطن الثاني مع الاعتراض وقوله او البطن الثاني معطوف
على بقية وكل منهما استحق لا بتوسط يمينه او اصل الوقف بشاهد واحد ومما اكمل من اليمين بعد ما نكل عنها وسيأتي
ولا يمكن منها ان نكل ونقرع ان لم يكن نكل او ادعى حلفه فوالله فهذا محاله لو صادف قبل ان بقية الاول
يستحقونه بغير الحلف لقيام الاول على ما قيد واما وحلف ميجه فهل يحلف ثانيا ام لا على العم
بانه يستحقه اهل البطن الثاني بغير حلف وينبغي ان يحلف غيره لان الميت لانه يأخذ بالوراثة **ولم يشهد**

على

شهادة النقل

على حاكم ان قال ثبت عندي الا باشهاد يعني ان الحاكم اذا قال ثبت عندي كذا على كذا او بكذا او حكم به انه لا
يشهد على قوله حتى يقول اشهدوا على حكمي وينبغي ان يكون مثل ثبت عندي ما اذا اشهد بقوله حكمت
بكذا في الكافي وما يشهد عليه الا باشهاد وقوله الا باشهاد اي لا يكون حكما وما يرجحه يكون انه تعريف لا
للشاهد بما يقبل تجريحه **كاشهد على شهادتي او رآه يؤديها** هذا شروع في الكلام على شهادة
النقل وعرفها ابن عرفة النقل عرفا اخبار الشاهد عن سماعه شهادة غيره او سماعه اياه لقاض فيدخل
نقل النقل ويخرج اخبار بذلك لغير قاض قوله الشاهد اخرج ما ليس بشاهد اذا اخبر بما سمع لا على وجه
الشهادة والمراد الشاهد على من تحمل السماع قوله عن سماعه شهادة غيره معناه انه اخبر عن انه سمعه
يؤدي شهادة عنده وعن سماعه متعلق باخبار والضمير عائد على الشاهد وشهادة غيره معمول لسماعه
قوله او سماعه اياه عطف على السماع والضمير المضاف اليه يعود على الشاهد واياه عائد على الاخبار وذكر
هذه الزيادة ليدخل نقل النقل وفي نسخة اياها فالضمير سماعه يعود على غيره في قوله شهادة غيره وضمير
اياها على الشهادة وان خالف ابن عرفة النقل وقوله كاشهد على شهادتي ولو لم يستعمل لا يطلب بتاريخ
النقل قوله او رآه يؤديها مثال لما هو بمنزلة الاشهاد لان سماعه لاداء الشهادة عند القاضي بمنزلة
قوله اشهد على شهادتي **ان غاب الاصل وهو رجل بمكان لا يلزم الاداء منه** يشير بهذا الى شروط جواز
النقل ومراده بتعذر حضور شاهد الاصل ويتعين حيث كان رجلا فاما اذا كان على اداء لا يجوز النقل عنه
واما ان كان الاصل امرأة فانه يجوز النقل عنها مع حضورها للضرورة ولا يشترط غيابها كان حاضرا او غائبا
التي يسوغ النقل معها هي ما فوق البريد وقوله بمكان متعلق بغاب اي غاب بمكان لا يلزم الشاهد الاداء
منه وهو ما فوق البريدين سواء كان الشيء المشهود به مالا او حدا وقيل يشترط في صحة النقل في الحدود
ان يكون الشاهد الاصل غائبا غيبة بعيدة كثلاثة ايام واليه اشار بقوله **ولا يكفي في الحدود الثلاثة**
الايام او مات او مرض عطف على غاب اي وكذلك يصح النقل اذا كان الاصل قد مات او كان مريضا مرضا
يتعذر معه الحضور الى محل اداء الشهادة **ولم يطرأ فسق او عداوة بخلاف جن** يعني ان شرط صحة النقل
ايضا ان لا يطرأ على الشاهد الاصل فسق او عداوة بينه وبين المشهود عليه قبل اداء الشهادة فلو زال العقل
عن الاصل فهل ينقل عنه بالسماع الاول ام لا خلاف بخلاف ما لو جن على شاهد
الاصل فانه لا يقدح في النقل عنه ولم يكتف المؤلف بالمرض مع انه مغن عنه لانه لما كان ما نقل عنه

الشهادة في كلام المص وربما يتوهم منع النقل عمن حضر لانه ولم يكذبه اصله يعني ومن شرطه صحة النقل ايضا
ان لا يكذبه الاصل او عدمه قبل الحكم بشهادة الناقل فان تكذيبه قبل الحكم رجوع عن الشهادة وشك الاصل مع جزم
الفرع بمنزلة الانكار وقوله قبل الحكم راجع للمسائل الثلاث ومراده قبل الحكم بشهادة النقل والا مضى بلا
غرم اي وان كذبه الاصل او عدمه بعد الحكم فانه يمضي ولا غرامة على الشهود لانه لم يقطع بكذبهم والحكم حصل عن
اجتهاد فلا ينقض ومثله ما اذا انكر الاصل او عدمه بعد الحكم ونقل عن كل اثنان ليس احدهما اصلا
وفي الزنى اربعة عن كل يعني انه يشترط في النقل في غير الزنى وشبهه ما تقدم ان ينقل عن كل واحد من شهود الاصل
اثنان ليس احدهما من شهود الاصل لانه اذا كان احدهما من شهود الاصل صار الحق كله ثابتا بشاهد
واحد وفي الزنى ان ينقل عن كل واحد من الاربعة شهود فلو شهد ثلاثة على ثلاثة وواحد من الاربع لم
يتم الحكم اذ الرابع لم يشهد على شهادته اثنان ولا بد ان يفرق الشهود الذين لم ينقل عنهم شهدوا عيانا
رابعا فاما [illegible] وهو كالمرود في المكحلة ولا يجب التفرقة في الناقل بخلاف الاصول وقوله او عن كل اثنين
اثنان معطوف على قوله عن كل [illegible] اي او اربعة عن كل اثنين اثنان منهم واخر عن كل واحد اثنان واما اذا
نقل اثنان عن ثلاثة واثنان عن واحد فقال في التوضيح ان هذه الصورة لا تدخل على المشهور وتدخل
على قول ابن الماجشون [illegible] وتامل وجهها فقال وانما لم تدخل على المشهور لانه اشترط ان يكون
عن كل اثنين اثنان [illegible] ومعنى المشهور لا يشهد اثنان على ثلاثة بخلاف قول ابن الماجشون فانه يكفي
عنده ذلك وبعبارة او مانعة خلو اي لا يخلو الحال عن هذا او هذا [illegible] العبارة حقيقيا
تخرج صورة التوضيح لا مانعة جمع لانه يصدق بها ولفق نقل باصل وجاز تزكية ناقل اصله يريد انه
يجوز تلفيق الناقل مع شهود الاصل فاذا شهد اثنان بالرؤية للزنى ونقل اثنان عن اثنين ثمت الشهادة
وكذلك لو شهد ثلاثة بالرؤية واثنان نقلا عن واحد ثمت الشهادة على المشهور ويجوز للرجل ان يزكي
رجلا وينقل عنه شهادة بخلاف تزكية احد الشاهدين لصاحبه فانه لا يجوز واما [illegible] الله
للتفسير بل اخرى غير انهم ذكروا ان التزكية وقعت بعد النقل وهو صحيح وكانهم لم ينظروا للتهمة في
تجويز انه نقله [illegible] مالا يقبل به الشهادة الا طيبة وعكس كلام المؤلف لا يجوز لان التهمة في
هذه اقوى منها فيما قبلها ونقل امراتين مع رجل في باب شهادتهن اي وجاز نقل امراتين مع رجل
ناقلين عن رجل او امراة في الاموال او ما يئول اليها وكالولادة والاستهلال او عيب الفرج اما نقل

النساء

النساء لا مع رجل وانه لا يجوز الا في الباب الذي تقبل شهادتهن فيه استقلالا او مع يمين
او مع رجل اما ما لا تجوز شهادتهن فيه كالطلاق والعتق ونحوهما فلا يجوز نقلهن فيه انفردن او كن
مع رجل وان قالا وهمنا بل هو هذا سقطتا لرجوعهم وغرما مالا ودية ولو تعمدا ومن افتتاح باب
رجوع الشهود عن الشهادة فكان عليه ان يؤخره عن قوله لا رجوعهم ويقول الا رجوعهم كقولهم وهمنا
بل هو هذا او تركه لقوله سقطتا والمعنى ان الشاهدين اذا شهدا على شخص عند القاضي ثم قالا بعد
الشهادة وقبل الحكم بها وهمنا بل الحق انما هو على هذا الشخص الاخر غير الاول فان الشهادة الاولى
والثانية تسقط لاعترافهما انهما شهدا على الوهم والشك اما لو رجعا عن شهادتهما بعد الحكم فان
الحكم لا ينقض سواء الحكم بمال او بنفس وسواء تعمدا الزور او لا فان اتلفا بذلك [illegible] او نفسا
او دية او قطع او جرح او نحو ذلك فانهما يضمنان قيمة العتق وفي الطلاق ان دخل بالزوجة فلا شيء
عليهما وان لم يدخل ضمنا نصف الصداق للزوجة ويضمنان الدية ويضمنان العقل في القطع في اموالهما
الخ وقال اشهب يقتص من الشاهدين في العمد واستحسنه المؤلف لانهم قتلوا نفسا بغير شبهة ونقض
ان ثبت كذبهم كحياة من قتل او جبه قبل الزنى يعني ان الشهود اذا ثبت كذبهم فان الحكم ينقض كما اذا
شهدوا انه قتل فلانا فاقتص منه ثم قدم المشهود بقتله حيا او شهدوا انه زنى محصنا ثم تبين انه
مجبوب قبل ذلك الزنى و[illegible] ينقض الحكم بعد الاستيفاء [illegible] وغرما مالا ودية وبعبارة
ونقض الحكم من حيث الامكان كما قال ابن الحاجب وبعبارة بعض [illegible] قوله [illegible] متعلق بمسألة الرجوع مع
ان الحكم كذلك بعد الاستيفاء لاكن مع غرامة الدية [illegible] ولا يشاركهم
شاهدا الاحصان كرجوع المزكي يعني اذا شهد عليه اربعة بالزنى واثنان بالاحصان فرجم ثم رجعوا
كلهم بعد ذلك فانه لا غرامة على شاهدي الاحصان لانهما لم يشهدا شيئا للزوجة والغرامة كلها على
شهود الزنى كما انه لا غرامة على المزكي اذا رجع فقط او رجع هو وشهود الاصل لان الحق بغيره اخذ
وانما الغرامة على الشاهدين الذين بهما ضاع الحق وادبا في كقذف يعني انهما اذا شهدا على شخص انه قذف
شخصا فحد المشهود عليه ثم رجعا عن شهادتهما واعترفا بالزور فانهما يؤدبان اذ لم [illegible] فلا غرامة
ولا [illegible] ومثل القذف الضرب والشتم ونحو ذلك وحد شهود الزنى مطلقا يعني
لو شهد اربعة على شخص بالزنى ثم رجعوا عن شهادتهم فانهم يحدون حد القذف ومعنى الاطلاق سواء

رجعوا قبل الحكم او بعده وقبل الاستيفاء او بعده وسواء حد المشهود عليه ام لا قوله ورجوع
احد الاربعة قبل الحكم وبعده حد الراجع فقط تشبيه في وجوب حد الاربعة يعني اذا شهد اربعة على
شخص بالزنى ثم رجع واحد منهم قبل الحكم فان الشهود الاربعة يحدون حد القذف لان الشهادة لم
تكمل اما لو رجع احد الشهود بعد الحكم فانما يحد الراجع فقط على المشهور لاعترافه على نفسه بالقذف
دون غيره والحكم نافذ تام بشهادة الاربعة فيستوفى من المشهود عليه ما شهد به عليه بخلاف ما
اذا ظهر بعد الحكم ان احد الاربعة عبد فان الحد على الجميع على ما [illegible] ان احدهم فاسق بعد الحكم فلا حد على
واحد منهم لان الشهادة تمت باجتهاد الحاكم والحد يدرأ بالعبد الكافر واما عمى اي فيما لا تقبل شهادته
فيه بعده وبدل الزنى كذلك والموقوف عليه انظر تنبيه شرح قوله وغرما فقط ربع الدية وان رجع اثنان
من ستة فلا غرم ولا حد الا ان يتبين ان احد الاربعة عبد فيحد الراجعان والعبد يعني لو شهد ستة
على شخص بالزنى فاقيم عليه حد الزنى ثم رجع اثنان وتلك البينة فانه لا غرامة ولا حد عليهما لانه بقي من
يشهد به اربعة الحد والغرم [illegible] وعلى كل منهما الادب [illegible] باجتهاد فلو تبين بعد الاستيفاء
وبعد رجوع الاثنين ان احد الاربعة الباقية عبد فانه يحد الراجعان والعبد وهو [illegible] حد الحر [illegible]
حد الثلاثة في كتاب محمد بان [illegible] بشهادة الاربعة بطل احدهم بكونه عبدا ولا حد على الثلاثة [illegible]
فيه ولا غرامة فان **قلت** فرق انه اذا ثبت ان احد الاربعة عبد يحد الجميع ومنها جعلتم الحد عليه
وعلى الراجعين فقط **قلت** لانه في الاولى لم يبق اربعة غيره بخلاف ما هنا فانه بقي خمسة غيره لان
شهادة الراجعين معمول بها في الجملة الا ترى ان الحكم المرتب عليها لا ينقض وغرما فقط ربع الدية
يعني ان الراجعين يغرمان فقط ربع الدية لان ما زاد على الثلاثة ولو كثر في حكم الشاهد الواحد تكملة
النصاب واما العبد لا غرامة عليه لانه لم يرجع عن الشهادة وفهم انه يحد ولا غرامة ولا حد على الثلاثة
الباقين اذ شهد معهم اثنان ولا عبرة بخطيهم برجوع من رجع ثم ان رجع ثالث حد هو والسابقان
وغرموا ربع الدية ورابع فنصف يعني لو شهد ستة بالزنى على رجل فرجم ثم رجع منهم اثنان فلا
غرم ولا حد كما مر فان رجع ثالث فان حد القذف واجب على الثلاثة لان الباقي ثلاثة [illegible]
لان الحد انما كان انتفى عنهم لبقاء اربعة بعدهم وقد زال برجوع الثالث وعليهم غرامة الدية ربع
بقي الثلاثة فان رجع رابع حد انه يحد للقذف وعلى الاربعة نصف الدية ارباعا فان رجع خامس فثلاثة

اربابها

٩٤

ارباعها بينهم اخماسا فان رجع سادس فجميعها بينهم اسداسا وسكت المؤلف عن حد الرجوع هنا وان رجع
سادس بعد فقء عينه وخامس بعد موضحة ورابع بعد موته فعلى الثاني خمس الموضحة مع سدس العين كالاول
وعلى الثالث ربع دية النفس فقط يعني انه اذا شهد ستة على محصن بالزنى فامر الحاكم برجمه فلما شرعوا
في رجمه فقئت عينه فرجع سادس بالنسبة الى الباقين ثم اصابته موضحة فرجع خامس بالنسبة الى الباقين
ثم مات ورجع رابع بالنسبة الى الباقين فعلى الاول سدس دية العين لانها ذهبت بشهادة ستة هو
احدهم وعلى الثاني وهو الخامس خمس دية الموضحة لانها حصلت بشهادة خمسة هو احدهم وعليه ايضا
سدس دية العين لانها ذهبت بشهادة ستة هو احدهم وعلى الثالث وهو الرابع بالنسبة الى الباقين ربع
دية النفس فقط لانها ذهبت بشهادة اربعة هو احدهم ولا يغرم شيئا من دية العين ولا من دية الموضحة لان
ذلك اندرج في النفس كما يأتي ولفرع هنا واعلم انه انما وجب الغرم على هذا الثالث بدون الخامس لان
رجوع هذا الرابع معلوم [illegible] رجع غيره فالجميع وهذا الفرع لمحمد ابن المواز وعزاه ابن الحاجب ولما ذكره
في التوضيح قال هذا ابين على مذهبه ان الرجوع بعد الحكم وقبل الاستيفاء يمنع من الاستيفاء واما على مذهب
ابن القاسم انه يستوفى فينبغي ان يكون على الثلاثة الراجعين ربع دية النفس ودية العين والموضحة
لانه [illegible] بشهادة الستة ودية الاعضاء تندرج كما في ومكن مدع رجوعا من بينة كيمين ان اتى بلطخ يعني
ان المشهود عليه اذا ادعى ان من شهد عليه قد رجع عن شهادته وطلب اقامة البينة على ذلك فانه
يجاب الى ذلك ويمكن منه كما اذا التمس المشهود عليه يمين الشاهدين انهما لم يرجعا عن شهادتهما ما حلفا
[illegible] الغرامة وان حقق المدعي انهما رجعا واغرمهما [illegible] نكلا [illegible] عليهما [illegible] على توجه
اليمين على الشاهدين [illegible] المشهود عليه رجوعهما عما شهدا به ان اتى المشهود عليه بلطخ اي بشبهة
في دعوى الرجوع كان يشاع بين الناس ان فلانا وفلانا رجعا عن شهادتهما ولا يقبل رجوعهما عن
الرجوع يعني ان الشاهدين اذا شهدا على شخص ثم رجعا عن شهادتهما ثم رجعا عن رجوعهما ذلك
فانه لا يقبل منهما ويغرمان ما اتلفا بشهادتهما كالراجع المتمادي وان علم الحاكم بكذبهم وحكم فالقصاص
يعني ان الحاكم اذا علم بان الشهود الذين شهدوا عنده شهدوا بالزور وحكم بشهادتهم فانه يقتص منه
لا من الشهود وسواء باشر القتل اولا وكذا يقتص من ولي الدم حيث علم بكذبهم وتعمده وان علم القاضي
والولي بالكذب اقتص منهما ولا مفهوم لقوله بكذبهم بل وكذلك بقية الفواد ح وان رجعا عن طلاق

كعبد المقطار لما فرغ من الكلام على الرجوع بمحل الحرماء شرع الان يتكلم على الرجوع عن الفروج والمعنى
ان الشاهدين اذا شهدا على شخص بطلاق زوجته وحكم بذلك القاضي ثم رجعا عن شهادتهما فانه لا
غرامة عليهما للزوج لانهما لم يفوتا عليه الا الاستمتاع وهو لا قيمة له هذا اذا كان الزوج قد دخل بزوجته
والية الاشارة بقوله ان دخل فان لم يكن دخل فانهما يغرمان له نصف الصداق الذي غرمه للزوجة واليه الاشارة
بقوله والا فنصفه هذا هو المشهور وهذا بناء على انها لا تملك بالعقد شيئا والمذهب انها تملك
بالعقد النصف وعليه فلا غرم لانهما لم يفوتا عليه شيئا لان الزوج استحق النصف بالعقد فهو
مشهور مبني على ضعيف كما لا غرم على من شهد بانه ولي الدم فقتله القاتل ثم رجع عن تلك
الشهادة بعد حكم الحاكم بالعفو لانهما لم يفوتا على الوارث الا استحقاق الدم وهو لا يفوت ويحلف القاتل
مائة ويجلد مائة ويحبس سنة ويؤدب الشاهدان فقوله كعبد المقطار مشبه في قوله فلا غرم وانما لم يجعل في قوله
فنصف لما يلزم عليه من ان التشبيه في قوله ان دخل شرطه في قوله ولا غرم وكلا يقال العاقلة لا غلبية الاولى
راجع لما بعد الكاف ومنها راجع لما قبلها والثاني رجوعه لما بعدها كما تقول على القاعدة في الكاف
التمثيلية لا التشبيهية كما هنا رجوعهما عن دخول مطلقة التشبيه في غرامة نصف الصداق للزوج
والمعنى ان الشاهدين اذا شهدا على رجل انه دخل بزوجته والحال انه منكر لطلاقها قبل الدخول
بحكم القاضي عليه بالطلاق وبكمال الصداق ثم رجعا عن شهادتهما بالدخول فانهما يغرمان للزوج
نصف الصداق ولو رجع احدهما غرم ربع الصداق وكلام المؤلف في نكاح المسمى واما غرما جميع
الصداق لان نكاح التفويض انما يستحق فيه الصداق بالوطء لا بالطلاق ولا بالموت واختص الراجعان
بدخول عن الطلاق صورتها امرأة في عصمة رجل شهد عليها ثلاث شهود اثنان بطلاقها وشهد اثنان
آخران بان زوجها قد دخل بها بحكم القاضي على الزوج بالطلاق وجميع الصداق ثم رجع الاربعة فان
الغرم بجميع الصداق مختص بشاهدي الدخول فقط لان الصداق انما دفع بشهادتهما ولا غرامة على
شاهدي الطلاق لانه بمنزلة رجوعهما عن طلاق مدخول بها وهو لا يحرم الغرم في ذلك واختص الراجعان
عن شهادة الدخول بغرم جميع الصداق بناء على انها لا تملك بالعقد شيئا عن شاهدي الطلاق الراجعين
معهم عن شهادتهما بالطلاق ورجع شاهدا الدخول على الزوج بموت الزوجة ان انكر الطلاق
الموضوع بحاله ان الزوجة ماتت وهو منكر لطلاقها فانه يغرم لشاهدي الدخول ما غرماه

والمز

وهو جميع الصداق لانه انكر طلاقها والبناء بها موجب ان موتها في عصمته قبل البناء وذلك يوجب عليه
كل الصداق وقوله ورجع شاهدا الدخول في اقامة الظاهر مقام المضمر ولو قال ورجعا على الزوج لكان
اخصر وقوله ان انكر الطلاق اي استمر انكاره بقرينة في رجوع الشاهدين واحترز به عما اذا اقر
بالطلاق وشهدا عليه بالدخول ثم رجعا فانهما لا يرجعان عليه بشيء لانتفاء العلة الموجودة
عند انكار الطلاق وبهذا يعلم ان الشرط المذكور لا بد منه او لو لم يأت به لا دى الكلام الى ان شاهدي الدخول
يرجعان على الزوج سواء اقر بالطلاق ام لا فلا فائدة مع تقرر المسئلة كلما اتهم بعض المكابلا ورجع الزوج
عليهما بما فوتاه من ارث وصداق غرم عمر التثنية في قوله عليهما يرجع لشاهدي الطلاق والمعنى ان الزوج
يرجع على شاهدي الطلاق عند موت الزوجة بما فوتاه من ارثها اذ لولا شهادتهما بطلاقها قبل البناء
لكان يرثها ولا يرجع عليهما بما غرمه من نصف صداقها لاعترافه بكمال الصداق عليه بالموت المنكر
للطلاق قبل الدخول والقرينة على ان ضمير المثنى راجع لشاهدي الطلاق كما قررنا قوله بما فوتاه من ارث
لان شاهدي الدخول لا يفوتان عليه ارثا لانه لو صرح به لكان اظهر وهذه المسئلة ليست خاصة بما
قبلها بل هي عامة فيه وفي غيره وسواء كان الشاهدين شهدا بطلاق امرأة ثم رجعا عن شهادتهما وماتت
الزوجة فان الزوج يرجع عليهما بما فوتاه من ارث ولا يرجع عليهما بشيء وذلك قبل الدخول او بعد كما يشاد
شاهدا دخول ام لا ورجعت عليهما بما فاتها من ارث وصداق يعني ان الزوجة ترجع على شاهدي الطلاق
عند موت الزوج بما فاتها من ارثها منه ومن نصف صداقها اذ لولا شهادتهما بالطلاق لكانت ترثه وتكمل
صداقها بعلم ما قررناه ان الموضوع حيث لم يكن الا شهود طلاق فقط قبل الدخول وكلام المؤلف يدل على
المرأة اذ لو كان ثمة شهود دخول ايضا كما هو موضوع المسئلة قبلها لم يكن لها رجوع على شاهدي الطلاق
بنصف الصداق اذ لم يفوتا عليها كل الصداق وهذا كله في المستمسك كما قرر وان كان عن تجريح او تغليط شاهدي
طلاق امة غرما للسيد ما نقص من قيمتها يعني انهما اذا شهدا بطلاق امة في عصمة زوجها قبل الدخول او بعده
والحال ان سيدها مصدق على الطلاق بحكم القاضي بالفراق بينهما ثم ان شاهدين شهدا بتجريح شاهدي الطلاق
بوجه من وجوه التجريح على ما تقدم او شهدا بتغليطهما بان قالا غلطتما في شهادتكما وان الذي شهدتما بطلاقها
فهي غيرها في حكم القاضي برد الامة في عصمة زوجها ثم ان شاهدي التغليط او التجريح رجعا عن شهادتهما
بما ذكر فانهما يغرمان للسيد ما نقص من قيمة الامة بسبب زوجيتها اذ بسبب تأيمها وعودها لعصمة زوجها

فإن عوّدها ثانيا عيب ينقص القيمة بلا زوج وتنقص مزوجة ويغرمان ما بين القيمتين وقولنا والحال أن بين
مصرح على الطلاق احتراز عما لو كان منكرا له فإنهما لا يغرمان له شيئا لأنهما ما أدخلا على ملكه عيبا وجميع ما ذكرناه
لو كان عن تجريح أو تغليظ شاهدي حق لا يغرمان شيئا لأن الحر لا قيمة له والغاية أن العبد كالأمة ولو كان
يخلع بثمرة لم تطب أو بآبق فالقيمة ح كالإتلاف بلا تأخير لحصول تبع القيمة ح على الأحسن أو لو كان
الرجوع عن شهادة واقعة بخلع بثمرة والمعنى أنهما شهدا على امرأة أنها خالعت زوجها بثمرة لم يبد صلاحها
أو بعبد آبق ونحو ذلك فحكم القاضي بصحة الخلع ولزومه ثم رجعا فإنهما يغرمان للمرأة قيمة الثمرة وقيمة العبد
وما معه حين الشهادة على الرجاء والخوف وهو قول عبد الملك واختاره ابن راشد القفصي وإليه الإشارة
بالأحسن كالإتلاف ثم لم تطب فإنه يغرم قيمتها حين الإتلاف على الرجاء والخوف ولا يستأنى بما ذكر إلى حصول
الطيب والآبق تقوم القيمة ح فالقيمة الآن وبين حين الشهادة وهي مثبتة والثانية حين الحصول ومن هنا
يعلم […] أهل محل واحد ولا حكم واحد فلا تكرار في كلامه وقوله على الأحسن متعلق بالمثبتة وأما ابن المواز
في البعض […] البعض بالبناء للفعل ويعتبران البناء بعض […] وقوله بثمرة لم تطب […] المرأة […] لأنه
إن يخالع به لأنه ما ذكر يصح الخلع به وإن كان بعتق فالقيمة والولاء له يعني لو شهدا على رجل أنه أعتق
عبدا عتقا ناجزا فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فإنهما يغرمان للسيد قيمته يوم الحكم بعتقه ويكون
ولاؤه للسيد لاعترافهما بذلك والسيد يبقى ماله على مقتضى إنكاره للعتق فإذا مات العبد ولا وارث له فإن
سيده يأخذ ماله فإنه المال […] البناء بعتق بعض عن وهل إن كان لأجل يغرمان القيمة والمنفعة إليه
لهما أو تسقط منها المنفعة أو يخير فيها أقوال يعني لو شهدا على رجل أنه أعتق عبده إلى أجل فحكم القاضي
بذلك ثم رجعا عن شهادتهما ففي المسألة ثلاثة أقوال الأول وهو قول سحنون أنهما يغرمان قيمة العبد الآن
للسيد ويستوفيان من خدمته إلى ذلك الأجل فإذا زادت المنفعة على القيمة فإنهما لا يأخذان من الزيادة
شيئا الفضول للسيد وهو قول ابن عبد الحكم أن منفعة العبد إلى الأجل تقوم على غررها وتسقط من القيمة وما
في القيمة يأخذه السيد الآن ويسلم منافع العبد إلى الأجل يستوفي منافعه على غررها وتجويز أن يموت العبد قبل
الأجل أو يعيش إليه فيخرج حرا […] القيمة على خطر العتق وجملة القيمة التي يغرمانها وتبقى منافع
العبد للسيد على حساب ما كان قبل رجوعهما عن الشهادة القول الثالث وهو قول ابن الماجشون أن
السيد يخير بين أن يسلم خدمة العبد إلى الشاهدين إلى الأجل ويأخذ منهما قيمته الآن وبين أن […]

بعينه

بعينه وبين أن يأخذ قيمته الآن منهما ويتمسك بالمنافع إلى الأجل ويدفع قيمتها […] بعروض بقوله
ومآلا كان لأجل وقوله كان رجوعهما عن عتق لأجل الشهادة بعتق لأجل أو ومآل العتق إلى الرجوع
عند الأجل وهذا المسلك لا يحتاج إلى تقدير ولا […] على الفاعل من حيث رجوع الضمير على
وتيرة واحدة وعدم تشتيته والراجح من الرجوع قوله والمنفعة إليه لهما ما لم […] على قاعدة […] وأما
فإنها من يرجع للسيد فإن تلف السيد رجعا عليه بقيمة المنفعة أو بقيمة ما لهما إن زادت قيمته على
المنفعة على ذلك فإن مات […] السيد قبل الأجل […] أو قبل ما أخذ […] أو
مات بعد الخدمة […] فإنهما يأخذان ما بقي لهما من ذلك […] أو تسقط […] فإن مات […]
الغلة فإنه للسيد عليهما لأنهما أخذا قيمته على غررها قوله أو تسقط منها المنفعة معطوف على
يغرمان القيمة وهذا يفيد الخلاف في القيمة أو لا يغرمان جميع القيمة بل تسقط منها المنفعة فالخلاف
فيها باعتبار غرم جميعها وعدم غرم جميعها قوله أو يخير فيها بخير الأمرين وفي بعض النسخ بخير
التشبيه أما النسخة الأولى فالضمير فيها عائد على المنفعة أي أو يخير في المنفعة بين أن يسلمها في مال
وأما النسخة الثانية فالضمير عائد على الإسقاط وعدمه أي بين أن يسقط حقه والمنفعة
ويسلمها للشاهدين وعدم الإسقاط بأن يأخذ منها […] شيئا فشيئا وكلام الشيخ خلاف النقل
وإن كان بعتق تدبير فالقيمة واستوفيا من خدمته فإن عتق من ثلث سيده فعليهما وهل إن رد أو
بعضه أو رد فإن كان الرجوع عن شهادة وقعت بعتق تدبير كما إذا أشهدا على السيد أنه دبر عبده فحكم القاضي
بذلك ثم رجعا فإنهما يغرمان للسيد قيمته الآن ويستوفيانها من خدمته إن لم يمت السيد قبل استيفاء
من الخدمة ثم إذا مات السيد وعتق بأن حمله الثلث فإن كانا استوفيا ما غرماه فلا كلام وإن كان بقي
لهما شيء فضاع عليهما فإن لم يحمله الثلث أو حمل بعضه فإنهما أولى من غيرهما من أصحاب الديون
بما رق منه إلى أن يستوفيا ما بقي لهما من الذي غرماه والتشبيه في قوله كالجناية في الأولوية أي كما أن
المجني عليه أولى من العبد الجاني من أرباب الديون […] كونه مدبرا أو غير ذلك في قوله والعبد الجاني
على تحقيق قوله بعليهما إن مات […] فضاع عليهما وإن كان بكتابة فالقيمة واستوفيا من نجومه
وإن رق ففي رقبته يعني فإن كان الرجوع عن شهادة وقعت بكتابة عبد يعني أنهما شهدا على رجل
أنه كاتب عبده فحكم القاضي بذلك ثم رجعا فإنهما يغرمان قيمته للسيد على أنه يستوفيانها من

نجومه ثم يتأدى الشهود ما بقي فإن أدى الكل عتق وإن عجز ولو عن البعض ورق فإنهما يأخذان ما دفعا لسيده وقيل
فإن لم تؤد فلا شيء لهما فيما بقي لهما فإن أدى البعض عتق وإن كان رجوعهما عن كتابة وإن كان بإيلاد فالقيمة
وأخذ الأرش جناية عليها وفيما استفادته قولان أي وإن كان الرجوع عن شهادة وقعت باستيلاد فإذا
شهدا على رجل أنه استولد أمة بحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فإنهما يغرمان نقص قيمتها
لأن ما جعلاه أم ولد بأخذانه وأرش جناية عليها ومهرها أو نقصه وما يقابل سيدها وأما المستفاد
شيئا بهبة أو وصية أو غيرهما فهل يأخذه سيدها وهو قول محمد لأنه غير مقبول لا تراد وهو قول محمد
لأن ما ذكر منفصل عنها قولان فالباء في بإيلاد بمعنى عن وإن كان بعتق فلا غرم يعني أنهما إذا شهدا
على السيد أنه نجز عتق عبده وحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فإنهما لا يغرمان شيئا لسيده لأنهما
لم يفوتا عليه إلا الاستمتاع وهو لا يتقوم كما في الرجوع عن الطلاق بعد البناء والباء في بعتقها بمعنى عن
الزوج وإن كان رجوعهما عن عتقها أي بشهادتهما عن عتقها أو بعتق مكاتب فالكتابة يعني أنهما إذا شهدا
على السيد أنه نجز عتق مكاتبه بحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فإنهما يغرمان للسيد ما أتلفا
عليه مما كان على المكاتب عينا أو عرضا ويؤديانه على النجوم ولا يغرمان قيمة الكتابة كما يوهمه
قوله ثم حيث غرما قيمة كتابته وتراجعا الموالي عنه والباء في بعتق مكاتب بمعنى عن وسكت المؤلف
عما إذا رجعا عن شهادتهما بعتق مدبر أو تنجيز عتق المعتق لأجل انظر الحكم وإن كان ببنوة فلا غرم إلا
بعد أخذ المال بإرث أي وإن كان رجوعهما عن شهادة وقعت ببنوة والبنوة أن يدعي أنه ابن رجل
ومات ينكر ذلك فشهدا بأن فلانا ابنه على إقراره بأنه ابنه فأكلوه لم يحكم القاضي بذلك ثم رجعا فإنه
لا غرامة عليهما لأنهما لم يفوتا عليه شيئا فإذا مات الأب فأخذ هذا الولد المال فإنهما يغرمان للعصبة
إن كان أخا أو بيت المال إن لم يكن عصبة قدر ما أخذ الولد من الإرث والباء في ببنوة بمعنى عن والمستثنى
منه محذوف أي فلا غرم في كل وقت واحترز بقوله بإرث عما إذا أخذ المال بغيره كدين ونحوه فإنه لا شيء على
الشهود إلا أن يكون عبدا فالقيمة أولا إلا أن يكون المشهود ببنوته عبدا حكم القاضي بأنه حر
ونسبه ثم إنهما رجعا واعترفا بالزور فإنهما يغرمان للسيد قيمة العبد ولا يأخذانه يغرمان بعد الموت
ما حوياه من الميراث فقوله أولا أي في أول الأمر قبل أن يحصل موت فيأخذ بإرث ولو حصل الموت بأن المجوع
ثم إلى الغيبة ثم ورث الأب ثم إن مات وترك أخذ ما بقي من القيمة الآخر وفيما فاته عبدا ابيع على

بكتابة

الحاجب

٦

ما يترتب على موت المشهود عليه بعد الحكم الأول وهو غرم القيمة أي ثم إن مات الأب المشهود عليه بالبنوة
وترك ولدا آخر ثابت النسب فإن القيمة التي غرماها للأخ أي للولد الثابت النسب ولا يأخذ الولد المشهود
له منها شيئا لأنه يدعي أن نسبه ثابت وأن أباه قد ظلم الشهود بأخذ من حصته فإنه لا ميراث له منها
يقتسمان ما بقي والتركة نصفين فما حصل للولد المشهود له يغرمان مثله للولد الثابت النسب لأنهما
أتلفاه عليه بشهادتهما وإن ظهر دين مستغرق أخذ من كل نصفه وكمل بالقيمة ثم رجعا على الأول بما غرم
العبد للغريم المسألة بحالها إلا أنه ظهر دين على الميت يستغرق التركة كلها وقد علمنا أن الدين مقدم على
الإرث فيؤخذ من كل واحد من الولد والثابت النسب نصف ما أخذه من التركة ثم يدفعه للدائن المستحق عليه ويكمل بالقيمة التي
اختص بها ثابت النسب ثم رجع الشاهدان على الولد الثابت النسب بقدر ما غرماه لأنهما غرماه له بسبب
إتلافه عليه بشهادتهما فلما ثبت التركة للدين ظهر أنهما لم يتلفا شيئا بشهادتهما وإن أتلفاه عليه
فهو إنما دفع إلى أخيه المستحق وهو المراد بالعبد فقوله بما غرم العبد للغريم أي بمثل ما غرمه مكان
عن الدين وإذا كان ما غرمه جميع ما بيد كما هو فرض المسألة رجعا على الثابت النسب بمثل ذلك
بأنه تبين أنهما لم يفيتا عليه شيئا وإن كان أقل من ذلك رجعا عليه بمثله وإن كان بزنا فلا غرم وإلا
بكلام استعمل في الشرع ولا يأخذ المشهود له ورث عنه وله عطية لا تزوج يعني فإن كان
الرجوع عن شهادتهما وقعت برق بحر فإن شهدا على حر أنه عبد لفلان وهو يدعي الحرية فحكم
القاضي برقه لفلان ثم رجعا فإنه لا غرامة عليهما في القيمة لأنه يدعي الحرية والحر لا قيمة له فإن استعمل
السيد ذلك العبد في شيء ماضيا أو مستقبلا فإنهما يغرمان له نظير ذلك لأن العبد يملك وإن كان السيد
انتزع منه مالا فإنهما يغرمان له نظير ذلك ولا يجوز للسيد أن يأخذ ذلك المال الذي أخذه من الشاهدين
لأن العبد إنما أخذه من الشاهدين عوضا عما أخذه السيد منه وبعبارة وإنما لم يأخذ الشهود
له المال من العبد لأنه يعتقد حرمته لأنه يعتقد أن الذي أخذ العبد بسبب شهادتهما الرجوع عنها
ظلم إذ هو معتقد رقيته فلا يباح له أخذ ما ظلمهما به وإذا مات العبد وترك هذا المال أو غيره فإنه يرثه
عنه من يستحقه بالحرية ولا يرثه سيده هذا لأن الميت إنما أخذ المال على تقدير الحرية فإن لم يكن وارث حر
فبيت المال وللعبد أن يعطيه لمن شاء بهبة أو وصية بثلث أو عتق وما أشبه ذلك وليس للعبد أن يتزوج
بذلك المال لأنه عيب ينقص قيمته واللام في بحر بمعنى على ويكره أن يكون بحر جهة ذي ايدي كان بحرا في حر باعتبار

ما كان، وبعبارة ابناء بعض عراق وان كان رجوعهما عن ربا عن شهادتهما بربا وقوله بجر اللام بعض على وليس
المراد انهما شهدا بربا انه بجر وقوة النه وهما يوجب الجرية فيه نظر وعبارته وسواء المشهود عليه في الجرية
وان كان بالمائة لزيد وعمرو ثم قالا لزيد غرما للغريم خمسين فقط وان كان الرجوع عن شهادة وقعت بالمائة لزيد
وعمرو ان اذا شهدا بالمائة لزيد وعمرو بالسوية بينهما على بكر بحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما وقالا
بل المائة كلها لزيد وحده فانه لا يقبل منهما ذلك ويغرمان لبكر الخمسين التي اخذها عمرو من المائة ولا
شيء لزيد من المائة سوى خمسين فقط فاللام في لعمرو للعلة اي يغرمان خمسين لبكر لاجل رجوعهما عن شهادتهما
لعمرو وفيه تكلف وهو خير من دعوى الخطا ويوجد في بعض النسخ للغريم وهو المقضي عليه اي غرما
خمسين للمقضي عليه لاجل عمرو وان رجع احدهما غرم نصف الحق يعني اذا شهدا على شخص بمبلغ المال
به عليه لصاحبه ثم رجع احدهما فانه يغرم للمقضي عليه نصف الحق ذلك وهو قول ابن القاسم وهو عام
في جميع مسائل الرجوع وليس مختصا بمسألة زيد وعمرو ولعله انما نبه على ذلك لئلا يتوهم انه يغرم الكل لكون
الرجوع عن كل جزء من المشهود به لان كل واحد منهما شهد بكل جزء من الحق واختلف اذا ثبت الحق بشاهد
ويمين ثم رجع الشاهد هل يغرم الجميع وهو مذهب ابن القاسم او يغرم النصف والاول مبني على ان اليمين
للاستظهار والثاني مبني على انها كالشاهد وكرجل مع نساء يعني لو شهد رجل ونساء في حق ما بين
فقضى عليه القاضي ثم رجع الجميع فان الغرامة على الرجل شطرها وعلى النساء وان كثرن نصف لانهن كرجل
واحد وهو تشبيه في ان الرجل يغرم عليه نصف الحق سواء رجع وحده او مع بعض النساء حيث بقي
منهن اثنان على شهادتهما فان بقي منهن واحدة كان على الرجل نصف الحق وعلى من رجع معه من النساء
ربع الحق وان كثرن وهو معهن في الرضاع كاثنتين يعني ان اذا شهد رجل مع نساء برضاع رجل مع امراة وا
لنكاح بينهما بحكم القاضي بالفراق بينهما ثم رجع الجميع فان على الرجل مثل غرامة امراتين من النساء وهذا
خلاف المرتضى والمذهب ان الرجل مع النساء كامراة واحدة في الرضاع وما شابهه مما يقبل فيه امراتان
بخلاف الاموال فانه معهن كامراتين والحاصل ان الرجل في شهادة المال مع النساء كامراتين فاذا
شهد رجل وعشر نسوة بمائة او بمال ورجع الرجل وحده او رجع معه بعض النساء بحيث بقي منهن امراتان فعليه
النصف ولا شيء على النساء ان رجعن اذ لا تنقص النساء الا رجل في شهادة الاموال فاذا رجعت المراتان
الباقيتان كان نصف الغرامة على الرجل ونصفها على النساء كلهن فاذا رجعت امراة من الباقيتين يكون ربع

لعمرو

الغرامة عليها وعلى بقية النساء وعلى الرجل نصف هكذا ينبغي واما شهادة الرضاع ونحوه فالرجل فيه
كامراة واحدة وهو المذهب وهو المواهب لعود في الرضاع وثبت برجل وامراة وبامراتين او كامراتين وهو
ما عليه المؤلف تبعا لابن شاس وابن الحاجب فاذا شهد رجل وعشر نسوة برضاع ورجع الرجل وحده
او مع ثمان نسوة فلا غرم عليهم لانه بقي من يستقل به الحكم وهو امراتان حيث كان ممن اشتهر قبل العقد فان
رجعت امراة من الباقيتين كان نصف الغرامة على الرجل وعلى النساء الثمان وهل يجعل الرجل كامراة او كامراتين
فيه ما قدمنا فان رجعت الباقية كان الغرم على الرجل وعليهن وهل يجعل كامراة او كامراتين فيه ما قدمناه ايضا فهو
بان ما ذكره ان النساء تنفع الرجل في الغرامة في شهادة الرضاع في الحالتين بخلاف شهادة الاموال
فان مع النساء الرجل في الحالتين فيا. **قلت** كيف يتصور الغرم في الرضاع على شاهدي الرجوع
فيه لانهما اذا شهدا بالرضاع قبل الدخول انفسخ النكاح بلا مهر فان شهدا به بعد الدخول فالمهر
للوطء وانما فوتا بشهادتهما العصمة وهي لا قيمة لها فالجواب انه يتصور ذلك بعد موت الزوج او الز
وجة فيغرم الشاهدان للبالغ من الزوجة ما فوتاه من الارث ويغرمان للمراة بعد موت الزوج ما فوتاه من الصداق
ان شهدا بالرضاع قبل الدخول وعن بعضه غرم نصف البعض يعني ان الشاهد اذا رجع عن بعض ما شهد به فانه
يغرم نصف ذلك البعض فان رجع عن نصف ما شهد به فانه يغرم ربع الحق وان رجع عن ثلثه فانه يغرم سدس
الحق وان رجع عن ربعه فانه يغرم ثمن الحق وان رجع من يستقل الحكم بعدمه فلا غرم فاذا رجع غيره فالجميع
يعني لو شهد جماعة على شخص بحق لحكم القاضي به ثم رجع بعضهم فان كان الباقي يستقل الحكم به فانه
لا غرامة على الراجع فاذا رجع غيره وكان الباقي لا يستقل الحكم به فان الراجعين حينئذ في الغرامة على
السواء وقوله فالجميع اي الجميع الراجعين يغرمون ما رجعوا عنه ويستقل الحكم بعدمه وغيره وما فيه
مؤنه او لا ك تنبيه انه عن ابنا على من يستقل الحكم بعدمه والحكم في الرضاع يستقل برجل وامراة فلو
قلنا ان الرجل معهن كالاثنين ما كان الحكم يستقل الا برجل وامراتين وليس كذلك وللمقضي عليه مطالبتهما بالدفع
مع المقضي له وللمقضي له اذا تعذر من المقضي عليه هذه المسألة تعرف بمسألة غريم الغريم والمعنى
ان اذا شهدا على شخص بمال لحكم القاضي به لمستحقه ثم رجعا قبل ان يدفع المقضي عليه المال للمقضي له
فللمقضي عليه ان يطالبهما بالمال ليدفعاه للمقضي له وللمقضي له او يطالبهما بالمال اذا تعذر
طلبه على المقضي عليه بان مات او فلس او هرب لانهما غريما غريمه قاله في التوضيح وهو معنى

مسئلة غريم الغريم

تعارض البينتين

العقد وقضية قوله اذا تعذر عليه ان غريم الغريم انما يكون غريما اذا تعذر من الغريم ويعرف هذا ما في باب الحوالة وقوله والاجارة وان فسخ ابتعته او الزوج فانه هذا وهذا من كلام الشارح انه التخيير ولو كان الزوج موجودا مليا لتعين عليها وان امكن جمع بين البينتين جمع لما فرغ من الكلام على رجوع الشهود شرع في الكلام على تعارض البينتين وعبر بالمراد لك بلانه اشتمل كل منهما على ما ينافي الاخرى والمعنى انه حيث امكن الجمع بين البينتين فانه يجمع بمعنى انه يجب العمل بمقتضى كل من الشهادتين ومن ذلك لو شهدت بينة المسلم انه اسلمه هذا الثوب في مائة اردب وشهدت اخرى للآخر انه اسلمه ثوبين غيره في مائة فانه اما ثوب الثلاثة في المائتين ويحمل على انهما صفقتان مفعوله وان امكن جمع بين البينتين فلا جمع بينهما بالفعل قوله جمع اي الجمع اي عليه وبه ابيه وكلام زاجاجة اليه الا اذا القرائن هـ والحراء نحو ان قام زيد فاضرب عمرا ونحوه المسئلة هنا اشاريا بان الشرط امكن والجزاء جمع فكلام المؤلف في غاية الحسن والا رجح بسبب ملك او وان لم يمكن الجمع بين البينتين فانه يصار الى الترجيح بينهما بسبب ملك اي بذكر سبب ملك وصورة المسئلة ان كل واحدة شهدت بالملك الواحد لها زادت ذكر السبب فان من زادت ذكر السبب تقدم على من شهدت بالملك المطلق بعلم ملك هل الله تكلم المؤلف لانه وان كان صحيحا في نفسه لانه ليس هذا كصورة المسئلة كنسج ونتاج هذا مثال لسبب الملك والمعنى انه لو شهدت بينة انه ملك زيد وشهدت الاخرى انه ملك لعمرو نسجه او نتج عنده او نسجه او اصطاده او نحو ذلك فان هذه تقدم لانها بينت سبب الملك ثم استثنى من قوله بسبب ملك قوله الا بملك من المقاسم اي الا ان يكون سبب الملك انه اشتراه او وقع في سهمه من المقاسم فاذا قامت احديهما بينة انه ملكه ولدت عنده او نتجت او نحو ذلك واقامت الاخرى بينة انه ملكه اشتراه او وقع في سهمه من المقاسم فان صاحب المقاسم احق وقوله من كل المقاسم كان اولى اي من كل سبب يجامع السبب الاول ثم كان ينبغي ان يقول الا بانه اشتراه من كل المقاسم لان الشهادة بالملك من المقاسم لا تستلزم قوله والمقاسم لا من السوق او وهبت او تصدق به عليه لان البايع والواهب والمتصدق قد يكون غير مالك او تاريخ او تقدمه يعني ان البينة التي ورخت تقدم على من لم تورخ وكذلك اذا كانت سابقة في التاريخ فانها تقدم على الشاهدة تاريخا ولو كانت الاخرى اعدل منها وبعبارة التقدم في باب اختلاف المتبايعين وان خالف بالاقوى وان كانت الاخرى اعدل وسواء كانت تحت يد احديهما او تحت يد ثالث او لا يد عليه هو ونقله ولد عاصم في شرح التحفة ونقل تقدم التاريخ كذلك

ثم اذا الغرماء ولا يعتبر بقول الثاني في الاحوال فانه في كل يتم الاطلاع في تمييز العلماء بالاطلاع ونقله في حجة وهو كتاب مما ذكر في ... جيد ونقله عن ... والله اعلم ...

او

او بيد عدالة لا عدد يعني ومن المرجحات مزيد العدالة في احدى البينتين واما مزيد العدالة في المزكيين للبينة فانه غير معتبر عند ابن القاسم وهو المشهور فاذا اقام احدهما بينة انه ملكه واقام الآخر بينة انه ملكه وزادت احديهما في العدالة على الاخرى فانها تقدم على غيرها ويحلف صاحب اليمين بناء على ان مزيد العدالة كشاهد واحد وفي الموازية لا يحتاج ليمين بناء على ان مزيد العدالة كشاهدين واما مزيد العدد فلا يعتبر فلا يقدم لو كانت احديهما رجلين او رجلا وامرأتين مما يجوز فيه شهادة النساء والاخرى مائة فلا ترجح وفرق القرافي على المشهور بان المقصود من القضاء قطع النزاع ومزيد العدالة اقوى في التعذر من مزيد العدد اذ كل واحد والخصم قد يكثر زيادة العدد في الشهود بخلاف العدالة ثم ان زيادة العدالة انما تنفع في الاموال لا في الحدود ونحوها كما في باب النكاح والعرية متناقضين معا ثم لو وصفها احدهما بالحرة ومنع عليها الغزالي وينبغي ان تكون بينة المرجحات كذلك وبشاهدين على شاهد ويمين او امرأتين يعني لو كان في جانب شاهدان وفي الآخر شاهد ويمين او شاهد وامرأتان فانه يرجح بالشاهدين على الشاهد واليمين ولو كان الشاهد اعدل اهل زمانه اذ من اهل العلم من لا يرى الحكم باليمين مع الشاهد وعلى الشاهد والمرأتين لقوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان فجعل من تهم عند عدم الشاهدين ما لم يكن الشاهد او مع المرأتين اعدل فيقدم هو والمرأتان على الشاهدين وبيد ان لم ترجح بينة مقابلة وحلف يعني ان البينة اذا لم ترجح ما في المرجحات فانه لم يعمل بها عند تساوي البينتين في الشهادة بالملك ويبقى المتنازع فيه بيد حائزه ويحلف وسواء كان الذي بيده دارا او غير ظاهر او نحوا او غير ذلك فاذا لم ترجح بينة مقابل اليد فانه يرجح باليد وكان كمن لا بينة له فيحلف لانه مقابل اليد ويحلف وينبغي اعتبار اليد فيما يحلف هو صاحب اليد عند التساوي ومن رجحت بينته بالعدالة فهو يحلف ايضا بسبب وضع يده كونه حوزه مع تساوي البينتين في الشهادة بالملك من دون قوله وبالملك على الحوز وفي مجالس يجب اطلعه احترازا مما اذا عرف اصله فانه يقسم بين اليد ومقابله فاذا مات تحقق واحد منهما وقد يدعي انه وارثه او مولاه واقام غيره بينة انه مولاه او وارثه واقام من بيده المال بينة ايضا بشهود بذلك وتعادلتا فانه يقسم بينهما كما في المدونة وبالملك على الحوز يعني ان الترجيح يكون بالبينة الشاهدة بالملك على البينة الشاهدة بالحوز ولو كان تاريخ الحوز سابقا لان الحوز قد يكون عن ملك وعن غيره من اعم والملك اخص والاعم لا يدل على الاخص وبنقل على مستصحبة فيه عرف تقريره وينقل عن الاصل على مستصحبة من انه ذلك الاصل فاذا شهدت بينة انه

الاقرار قال ابن رشد انما شاهدوا ما لا يعلمون انها خرجت عن ملكه بناقل شرعي الى تاريخه وشهدت بينة اخرى ان الشرا
مقام زيد بعد ذلك فانه يعمل بالبينة الناقلة لانها علمت ما لم تعلمه الاخرى ومن علم يقدم على من لم يعلم وصحة
الملك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال كعشرة اشهر وانها لم تخرج عن ملكه في علمهم يعني ان صحة شهادة البينة
اذا شهدت بملك شخص لشيء حيوانا او غيره انما تعتمد الشهادة على هذه الامور الاربعة وان لم تذكرها فانه
ولا تصرح به على ما سيأتي الاول التصرف اي تصرف المشهود له في الشي تصرف المالك والثاني
الحيازة على تلك الحال حيازة طويلة كعشرة اشهر والرابع ان تقول البينة انهم لم يعلموا انه خرج عن
ملكه بناقل شرعي من بيع او هبة او وجه من الوجوه اي انه فان قالوا انها لم تخرج عن ملكه فقط بطلت
شهادتهم فان اطلقوا فهي خلاف فان ابوا ان يقولوا انا علمنا باع ولا وهب فشهادتهم باطلة
هذا بناء على ان قولهم ذلك شرط صحة وقيل شرط كمال كما في عارية المدونة وان لم يقولوا لا نعلم انه
باع ولا وهب فانه يحلف ما باع ولا وهب وتمت شهادتهم والى الاشارة بقوله وتؤولت على الكمال
في الاخير والمذهب الاول وفي نسخة في الاخيرة اي الجملة الاخيرة وبعبارة وصحة الملك اي شرط
في صحة شهادة الملك ان يشهدوا على البت او يعتمد الشاهد في بته على مشاهدة التصرف وعدم منا
زع له وعلى ذلك العاقد ان سالتهم والاكثر اعتمادهم عليها في نقل الامر وانما العبارة مشكلة لان الملك
جوزوا التصرف وشهادة السماع تفرقت وقوله لا باشتراء عطف على قوله بالتصرف اي وصحة
الملك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال لا بمجرد الاشتراء وبعبارة لا بالاشتراء اي المطلق من غير
تعيين المشتري منه وانما قوله ونقل عن مستصحبه فمن عينا المشتري منه فلا تكون اذ وان شهد بالاقرار
انتصب اي لم يرجح للانكار وهذا كالمستثنى من قوله وانها لم تخرج عن ملكه والمعنى انها اذا شهد
البينة لاحد المتنازعين في شي بانها اقرانيه لمن ينازعه فيه قبل هذا الوقت فانه يستصحب هذا الاقرار
ولا تحتاج البينة الى ان يقول في الصورة وانه لم يخرج عن ملكه في علمنا لانا نحكم بما اقر به ثبت ذلك
فلا يحتج للمقر عوض الملك فيه الا باثبات انتقال اليه ثانيا وان تعذر ترجيح فقط وهي بيد حائزه
صورة المسئلة ان الشي المتنازع فيه بيد شخص ثالث غير كل من المتداعيين مثلا رجلان واقام كل واحد
بينة انه له وتكافات بينتهما فان الترجيح بيد الشخص الذي هو بيده واما قلنا ان الشي المتنازع
فيه بيد شخص غير المتنازعين لانه لو كان بيد احدهما لم يكن قوله تعذر الترجيح خصوصية باير فيعم

تعذر الترجيح في اشارة الى ما ذكرنا واما على ما يحمله الشارح فان الحائز هو احدهما فيكون مع قول
المؤلف قبل وبيد ان لم ترجح بينة مقابله وقوله الحائز ذكر ليرتب عليه ما بعده ويعني تعذر الترجيح
في خصوصية بايد كما في او لم يكن بيد احدهما مقطوع على بيد حائزه او وبقي لمن بيده الحائز له ويبقى بما يعتبر ما نصه
انتقل في معنى الصورة حال الشي المتنازع فيه لمن يقر الحائز له والمتنازعين واما ان يقر بهما فلا يعمل باقرار
ومن علمت انه لم يدع التوليه هذا فيما اذا اقاما البينة وتعذر الترجيح واما ان تجردت دعوى كل من
البينة فانه يعمل باقراره ولو لغيرهما فان لم يقر لا حد وادعاه لنفسه فانه يعمل ويأخذه حيث
تجردت دعواهما عن البينة واما ان لم يدعه فانه يحلف قوله وقسم على الدعوى ان لم يكن بيد احدهما واذا
اقام المتنازعين فان لم يقر لواحد منهما بعينه فانه يأخذه بلا يمين وان كان لكل بينة وتساويا اخذه الحائز
له بيمين وقسم على الدعوى ان لم يكن بيد احدهما يعني ان الشي المتنازع فيه يقسم بينهما على قدر الدعوى
ان لم يكن بيد احدهما بان كان بايديهما معا او لم يكن بيد احدهما اذا تنازعا في عقار او غيره ثالث
غيرهما ولا يخرج عنهما ولا يثبته لهما ولا يدعيه لنفسه واما ان اخرجه عنهما واثبته لهما او ادعاه
لنفسه فهو داخل تحت قوله او لم يقر له واذا اقسم بينهما على قدر الدعوى فان كان حيوانا او طعاما
فانه يستانى به قليلا لعل احدهما ان ياتي بالبينة مما اتى به صاحبه فان لم يات بشي اي وخيف عليه
فانه يقسم واما العقار فلا يقسم الا بعد ان يتربص حتى ياتي احدهما باعدل مما اتى به صاحبه قاله
ابن القاسم اي ان طول الزمان ولم يات بشي غير ما اتى به اولا فانه يقسم بينهما ولا يستغنى عن قوله
كالعول بقوله وقسم على الدعوى لان القسم على الدعوى يصدق بما اذا قسم على التنازع والتسليم
لانه قسم بالنظر الى دعواه حيث اخذ مدعي الكل ما سلمه له مدعي النصف كما هو قول فكان
فلا يفاد ان ما كيفية ضمه على الدعوى فقال كالعول اي على مقتضى العول في الفرائض كيفية زادت
سهامها على اصلها فاذا ادعى احدهما الكل والاخر النصف قسم على حكم التثليث والثلث وكيفية
العول ان يزاد على الكل النصف ونسبته للكل النصف ثلث فالمسئلة من ثلاثة يعطى مدعي الكل اثنان
ومدعي النصف واحد واذا ادعى احدهما الكل والاخر النصف والاخر الثلث يعطى اقل عدد يشمل
على مخارج الكسور وهي ستة فيجعل لمدعي الكل ويزاد عليها نصفها وثلثها فيعطى لمدعي الكل
ستة ولمدعي النصف ثلاثة ولمدعي الثلث اثنان واذا ادعى احدهما الكل والاخر الثلثين فانه يعال

لمن مع الثلث بل ثلثي ثلاثة ودين اثنان فيقسم المدعى فيه بينهما على خمسة لمدعي الكل ثلاثة ولمدعي الثلثين

اثنان وهو على هذا ولم يا خذ ان شهدا انه كان بيده يعني ان الشاهدين اذا شهدا بانه كان بيده مكانه

وغيره شهادة تامة بالملك فانه لا ينزع من يد الحائز بسبب هذه الشهادة لان كونه بيد المشهود له

لا يدل على انه ملكه ولا انه مستحق له لان وضع اليد اعم من ذلك ولا سيما لا يشهد بالملك فلم يدل انه للحائز

الحائز وهو محوز فيه غيره ما لم يرد انه انتزعه منه غلبة وان ادعى اخ مسلم ان اباه اسلم فالقول

للنصراني موضوع المسألة انهما اتفقا على ان الاب نصراني وان الاخ ادعى ان اباه اسلم او ادعى ان اباه اسلم ومات

مسلما وقال الاخ النصراني بل مات على نصرانيته ولا بينة لاحدهما ثم فالقول قول النصراني استصحابا

للاصل الذي اتفقا عليه ولو قال فالقول للكافر لكان احضر لانه يعم غيره من التعميم ولو ابدل الاخ

بالولد لكان احضر ولانه ما ثم الا نظر المنازع الاخ وقدمت بينة المسلم يعني لو شهدت بينة المسلم

انه نطق بالاسلام ومات مسلما وشهدت بينة النصراني انه مات نصرانيا على الظاهر فيه او انه نطق

بالنصرانية ومات فانه بينة المسلم تقدم ولو كانت بينة النصراني اذا غرد وهو واضح لانها

ناقلة وهي مقدمة على المستصحبة اذ لا تعارض حينئذ وقدمت في مجهول النصرانية الا بانه نطق

وعلمت ان جهل اصله فيقسم الاستثناء منقطع لان ما قبله مقدم النصرانية وهذا المجهول الاصل

والمعنى ان المسلم اقام البينة ان اباه نطق بالشهادتين ومات مسلما واقام النصراني بينة ان

اباه نطق بالنصرانية ومات نصرانيا فانهما متعارضتان ويصار الى الترجيح فان لم يكن ترجيح قسم

المال بينهما اذ لا ترجيح لاحدى البينتين على الاخرى وهو ظاهر قول ابن القاسم في المدونة وقال غيره

فيما اذا تكافأت البينتان قضي بالمال للمسلم بغير ان يحلفا على دعوى النصراني لان بينته زادت اذ بين

فصار بعض البعض ويقول ان القاسم اصوب لان معناه انا اذا جهل اصله وان اجمعا فيه غير

زيادة ولا اقرب الاول فوجب قسمة المال بينهما الخ ومقتضى هذا وهو معنى الشرح في كلام المؤلف

انه لو علم بالنصرانية او بالاسلام وموضوع الشهادتين بحاله انه لا يقسم المال بينهما فان الحكم

وان كان معروفا بالحرابة فتبرا وافر انوا انه بذلك فعي كون ذلك تكاذبا او تساقطا بالبينة التي

نقلته عن الحالة الاولى وكفى ما مات للمسلم وفي العكس بيت مال المسلمين كمجهول الدين وقسم

على الجهات بالتسوية منسه فيما قبله في حكمه من القسم ولا يخفى في المسئلة اذ ليس فيما اذا اقام

لو قال المصنف كمجهول الدين لكان احسن

تكاذبا

بينة ذكر هذه المسألة لانه لا بينة فيها وعبر هنا بالاظهر وهنا بالاحسن تفننا والمعنى ان الاب اذا لم يعلم

هل هو مسلم ومات وتراعيا فقال المسلم هو مسلم وقال النصراني هو نصراني فانه ماله يقسم بينهما لان ماله

نازعا اثنان وهل يحلفان على حلفهما ام كلا وهذا الاختيار في هذه من شيء مما قبلها ولا شبيه الشيء بنفسه واذا

قسم مال الاب المجهول الدين فانه يقسم على الجهات بالتسوية ولو زاد عدد الجهة على الاخرى فاذا ادعى المسلم

ان اباه مات مسلما وادعى النصراني ان اباه مات نصرانيا وادعى اليهودي ان اباه مات يهوديا ولا ترجيح

فانه يقسم المال اثلاثا وسواء كان المال بيدهم او بيد احدهم او لا يد عليه اذ لانه مال علم اصله فلا

تحوز فيه فلو كان مسلم ونصرانيان ومسلم ويهودي فالمال بينهم نصف شيء واذ قسم على الجهات بالتسوية

فهل يقسم ما ينوب كل جهة على افرادها بالتسوية او على حكم الميراث ويراعى في كل جهة ما يعتبر فيهم واذا

معهما طفل فهل يحلفان ويوقف الثلث او وافقه اخذ حصته ورد على الاخوين ان مات حلفا وقسم او لكل

النصف ويجبر على الاسلام قولان يعني فان كان مع المتراعيين اخ ثالث من ابيهما طفل فهل يحلف كل منهما على

طبق دعواه ويوقف للصغير ثلث التركة اي يوقف له ثلث ما بيد كل واحد منهما وهو الثلث فاذا بلغ الصبي في

وافقه احدهما ان ادعاه غواء اخذ حصته وهي سدس التركة ورد على الاخر ما وقف من نصيبه فما كان الاول ذلك

الطفل ينوبه سدس التركة وينوب الذي وافقه الطفل ثلثها وينوب الذي لم يوافقه الطفل نصفها وانما وقف للطفل

ثلث التركة او لا لاحتمال ان يدعي اذا بلغ جهة غير الجهتين اللتين ادعاهما اخواه فان مات قبل بلوغه حلف

كل منهما على طبق دعواه وقسم نصيب الطفل بينهما اي للصغير نصف التركة مع ان لكل واحد منهما مع

بانه اخوه ويجبر الطفل على الاسلام ونحوه بانه لو اختلفا في دعواه ويقسمان النصف الباقي بينهما نصفين

وانما حلفا ثانيا اذا مات قبل حلفا اولا على ان اباهم مات على الدين الذي ذكراه لاجل استحقاقه ما وقف

وانما لم يبدأ بالذي وافقه مع انه مساو له في الدرجة لانه حين الموت قد استحق كل من الجهتين الثلث

فلا ينتزع عنه وهو الذي عليه فساوى اصحاب الجهة فوافقه على اخر الولدين وهم وافقه الذي

غاب علومنا والمستتر راجع الى الطفل وفيه اخذ غاب عليه والحكم الظاهر انه عائد على من ايقاف التقرير

فلو وافق الطفل اخذ ذلك الطفل حصته انه ابي وقفت له منه وانما حكم للطفل بما ذكر مما لان اباه

لم يعلم دينه بخلاف ما يأتي في الردة من فوته وحكم بالاسلام من لم يميز لصلاة ابيه كان ميراثه فيما لا تتفق الصلاة

ثم الطفل يحتمل انه ذكر وانثى وبرد عليه التعليل وان قدر على شيء افعله اخذ ان يكن نم عفونة وان فيه

وردها هذه المسألة تعرف بمسألة الظفر والمعنى ان الانسان اذا كان له حق عند غيره وقدر على اخذ

او اخذ ما يساويه من مال ذلك الغير فانه يجوز له اخذه له منه وسواء كان ذلك من جنس شيئه او من غيره

اوعراة

مسألة الظفر

جنسه على المشهور وسواء علم غريمه او لم يعلم ولا يلزمه الرفع الى الحاكم وجواز الاخذ مشروط بشرطين الاول ان لا يكون
حق عقوبة والا فلابد من رفعه الى الحاكم وكذلك الحدود لا يتولاها الا الحاكم والثاني ان يامن العقوبة بسبب اخذ
حقه كقتال او اراقة دم وان يامن الرذيلة اي ينسب اليه كالغصب ونحوه فان لم يامن ذلك فلا يجوز له اخذ
عقوبته وان قدر انه من له حق على غيره ان ياخذ شيئه كان من جنسه او لا على ظاهر المذهب كذا قال
ابن عرفة ويدخل في قوله ان يكن غير عقوبة نحو وشمول عين شيئه له فيؤخذ بشيئه حقه الشامل لعين شيئه وعوضه
فاحتاج الى اخراج العقوبة منه وح فكلام المؤلف يفيد ان المراد بشيئه حقه وشامل لعين وعوضه ومن وديعة ونحو [illegible]
وما في المدونة في باب الوديعة من قوله وليس له ان ياخذ منها مثل ماله بسبب خلاف المعتمد وان قال ابرأني موكلك
الغائب انظر يعني ان الوكيل عن رجل غائب اذا ادعى على شخص حاضر ان موكله يستحق في ذمة هذا الحاضر كذا
وكذا فاجابه المدعى عليه بالاعتراف وادعى ان الموكل المذكور ابراه من ذلك او انه قضاه فانه يسلم الان
ثبات الموكل بكفيل بالمال وسواء قربت غيبته او بعدت وهو قول ابن القاسم على نقل ابن الحاجب وقول ابن عبد
السلام ولا يحلف الوكيل على نفي العلم فانه عبد الغير [illegible] لا يستعجل في اليمين وانظر اعتراض ابن عرفة
على ابن الحاجب وعلى قول ابن عبد السلام فيما كتبناه على [illegible] ومن استمهل لدفع بينة امهل باجتهاد
كحساب وشبهه يعني ان من اقيمت عليه بينة بحق فطلب المهلة ليدفع تلك البينة او لاقامتها فانه
يمهل لاجل انقطاع حجته والمهلة باجتهاد الحاكم ولا تحديد في ذلك عند مالك لكن بكفيل بالمال وكذلك
اذا طلب المدعى عليه المهلة لحساب بينهما او شيء مكتوب عند كاتب [illegible] فيكون في جوابه باقرار او انكار في ذلك
على [illegible] فانه يجاب لذلك بكفيل بالمال فقوله بكفيل بالمال فيرجع للمسئلتين قبله وفي قوله كان اراد اقامة
ثان فيكون التشبيه تاما والمعنى ان المدعي اذا اقام شاهدا بالحق وطلب المهلة حتى يقيم
الشاهد الثاني فانه يجاب الى ذلك بكفيل بالمال لان المدعي له ان يحلف مع شاهده ويثبت الحق او باقامة
بينة فبحميل بالوجه معطوف على قوله كان اراد اقامة ثان يعني ان المدعي اذا طلب من المدعى عليه كفيلا بالمال
لحجة الدعوى فانه لا يلزمه ذلك بلا خلاف لانه لم يثبت له عليه شيء واما الكفيل بالوجه ففيه خلاف فقيل
يلزمه كما هنا وقيل لا يلزمه ذلك كما في باب القضاء حيث قال ولا كفيل بالوجه بالدعوى وهو مفهوم قوله
هنا وفيها ايضا نفيه وهل خلاف او المراد وكيل يلازمه او ان لم يدع بينة تاويلان يعني ان المدعي اذا
طلب حميلا بالوجه من المدعى عليه بحجة الدعوى فانه يجاب الى ذلك حيث قال او باقامة بينة فبحميل
بوجهه وهو ايضا في كتاب الشهادات وفي كتاب الحمالة من المدونة لا يلزمه ذلك فقيل ما في الكتابين
خلاف وقيل لا بل وفاق وهو احرى [illegible] لا فرق فان المراد بالكفيل في الشهادات الوكيل

يلازمه

١٠٢

يلازمه ويحرسه خوف هروبه لا الكفيل بالوجه فوافق ما في كتاب الحمالة وقال ابن يونس في الحمالة معنى قول
غير ابن القاسم انه يجب عليه اذا لم يكن المدعى عليه معروفا مشهورا فلا يطالب عليه كفيل بوجهه لتشهد
البينة على عينه ولو كان معروفا مشهورا لم يكن عليه كفيل لانا نسمع البينة عليه في غيبته وهذا معنى قول
ابن القاسم فلا تفسير بين المحلين خلاف ويجيب عن القصاص العبد وعن الارش السيد يعني ان الدعوى على العبد
اذا كانت بقصاص او نحو قذف او ادب فان الذي يجيب عن ذلك هو العبد وان كانت الدعوى بما يوجب
الارش فان الذي يجيب عن ذلك هو السيد لان الجواب انما يعتبر فيما يؤخذ به المجيب كاقراره ويأتي في باب الكتابة
ما يفيد ان المكاتب يؤاخذ بما اقر به في ذمته ولا يؤاخذ باقراره في جناية الخطا فيجيب فيما يتعلق بالذمة
دون غيره قوله ويجيب عن القصاص العبد حيث لم يتهم فان اتهم كما اذا اقر العبد بقتل من يقتل به ثم ان ولي
المقتول استحياه فانه يبطل حق المولى ان لم يكن مثله يتهم ذلك والا فله ان يرجع للقصاص بقرائن تعلمه
انه جعل قوله وعن الارش السيد لان تعلق قرينة توجب قبول اقرار العبد بالمال وفي كتاب الرهن في عبد
عليه دين مشى على اصبع صغير فقطعها فتعلق به الصغير وهي تدمى ويقول فعل بي هذا وصدقه
العبد فانه لا يتعلق برقبة العبد واليمين في كل حق بالله الذي لا اله الا هو قد علمت ان اليمين التي [illegible]
كل حق لا يوجبها الا حاكم او محكم وان فلا يمين على المطلوب ان يتيس خصمه ان يحلفه وان حلف فانه يقول
في يمينه والله الذي لا اله الا هو وهذا ما عدا اللعان والقسامة فانهما لا يحتاج فيهما زيادة بالله الذي
لا اله الا هو بل يقول في اللعان اشهد بالله [illegible] فقط كما يأتي ويقول في القسامة اقسم بالله لمن
ضربه مات فقط كما يأتي فقوله واليمين الخ وكيفية اليمين القاطعة للنزاع بين الخصوم بالله الذي لا اله الا هو فلا تزاد
بالاسم والوصف ولا يكفي احدهما وان كان كل منهما يكون يمينا تكفر لان الغرض هنا زيادة التخويف وهو
يحصل بما ذكر وهو ذكر ابو الحسن ان الواو مثل الباء قال ح ولم اقف على نحو اتيان المثناة من فوق وانظر
اسماء البدلية في اليمين ولو كتابيا وتؤول على ان النصراني يقول بالله فقط المشهور ان الكتابي
يقول في يمينه هذا اللفظ كالمسلم ولا يكون ذلك ايمانا منه ولا يزاد على اليهودي الذي انزل التوراة على موسى
ولا على النصراني الذي انزل الانجيل على عيسى واما المجوسي فانه يحلف في كل حق بالله فقط وتؤولت المدونة
على ان النصراني يقول في حلفه في اللعان وغيره والله فقط لانه لا يلزمه تمام التوحيد لانهم لا يعتقدون
تمامه واما اليهودي فانه يزيد في حلفه الذي لا اله الا هو لانه يقول بالتوحيد وفي بعض النسخ وتؤولت
[illegible] زيادة [illegible] لا يعلم ان الاول تاويل او لا كانوا [illegible] التاويل على حملها على
ظاهرها حيث [illegible] تاويل اخر وترك المؤلف تاويلا ثالثا وهو ان كلام اليهودي والنصراني [illegible]

كيفية اليمين في كل حق

بالله فقط وغلظت في ربع دينار بجامع كالكنيسة وبيت النار وبالقيام لا باستقبال وبمنبره عليه السلام
فقط يعني ان اليمين تتوجه في كل شيء جليل او حقير الا انها لا تغلظ على المدعى عليه الا في اقل الذي له قدر وبال وهو
ربع دينار او ما يقوم مقامه من عرض او ثلاثة دراهم فما قل من ذلك لا تغلظ عليه فيه والتغليظ واجب فمن
امتنع منه عد ناكلا وهو من حق الخصم ويكون التغليظ في الجامع في حق المسلم ويكون عند المنبر فلو ان
المنبر وسط المسجد فانه يحلف عند المحراب لانه محل يقتدى به وهو اعظم حرمة من غيره من بقية المسجد قاله
في المدونة ولا يعرف مالك اليمين عند المنبر الا منبر النبي صلى الله عليه وسلم في ربع دينار فاكثر وفي الكنيسة
في حق النصراني وفي البيعة في حق اليهودي وفي بيت النار في حق المجوسي وتغلظ ايضا بالقيام لا باستقبال
القبلة وان كان بالمدينة المشرفة فيحلف عند منبره عليه السلام او على منبره ولا تغلظ بالزمان ككونه بعد
العصر وخرجت المخدرة فيما ادعت او ادعي عليها الا التي لا تخرج نهارا وان مستولدة فليلا وتحلف في
اقل بيتها والمعنى ان المخدرة وهي المستترة في بيتها تخرج لليمين فيما ادعت به واقامت شاهدا تحلف
معه وهو ربع دينار او ما يساويه وكذلك تخرج اذا ادعي عليها بذلك وتوجهت اليمين عليها بان ردت
عليها اليمين الا التي لا عادة لها بالخروج نهارا فانها تخرج ليلا تحلف كنساء الملوك والخلفاء ونحوهم وام
الولد كالحرة ومحل اذا كان تخرج ليلا وانما تحلف في بيتها كما اذا ادعي على المخدرة باقل من ربع دينار فتحلف
في بيتها بان يرسل الحاكم لها من يحلفها ولا تخرج للمسجد وكذلك غير المخدرة وان ادعيت قضاء على ميت لم يحلف
الا من يظن به العلم من ورثته يعني ان من عليه دين ثابت في ذمته مات صاحبه وطلب الورثة دين
ابيهم فقال الذي عليه الدين قضيته لموروثكم ولم تعرف الورثة ذلك فطلب عليه الذي ان يحلف من الورثة
من يظن به علم بذلك مثل اخيه ونحوه ممن يخالطه ويحلفون على نفي العلم اي انهم لم يعلموا ان مورثهم اخذ شيئا
من ذلك ولا احالة وما اشبه ذلك واما من لا يظن به علم ذلك من الورثة فانه لا يحلف فمن ... من الورثة ان رايا
لغيبة حين الموت فان حلف البالغ ثبت الحق لجميعهم وان نكل بطل حقه فقط وترد اليمين على من عليه الحق
فيحلف انه قضى ويسقط حق البالغ فقط وحلف في نقص بتا وغش علما يعني ان من صارف رجلا دراهم بدنانير
ثم وجد كل منهما حقه ... وجد احدهما في دراهمه او دنانيره نقصا او غشا فاعاد لصاحبه واعلمه
بذلك فان صدقه على ذلك فلا كلام وان كذبه فانه يحلف في حالة النقص على البت اي انه يحلف انه ما دفع الا
كاملا لان النقص يمكن فيه حصول القطع ولا يتعذر الجزم به او بعدمه ويحلف في حالة الغش على نفي العلم اي انه
ما دفع الا جيادا في علمه وانه لا يعلمها من دراهمه ولا جرى بين الصيرفي وغيره على قول ابن القاسم وهو المشهور
قاله فيحلف لقد ادعى منه صيرفيا او غيره واعتمد البات على ظن قوي كخط ابيه او قرينة يعني انه

يكفي في الاقدام على الحلف على البت الاعتماد على الظن القوي كخط ابي الحالف او خطه هو او قرينة وهي كنكول
او شاهد الخصم على بعض المدعى فيه مثلا وهذا راجع لجميع الباب ولا تعارض بين هذا وبين ما في باب الايمان
من قوله وغموس بان شك او ظن لان معناه هنا ان مطلق الظن وهذا الظن قوي وان الغموس تسرع فيه وهي مجمع
عليه ويمين المطلوب ماله عندي كذا ولا شيء منه يعني ان اليمين اذا كانت في جهة المدعى عليه وهو المراد با
لمطلوب من شرطها مطابقتها للانكار فاذا ادعى عليه بعشرة ونحو ذلك فانه يحلف ماله عندي عشرة ولا شيء
ولا بعضها لان المدعي بالعشرة مدع بكل احادها فلا بد من اليمين نفي كل واحد على ما تقرر في المعقول ان اثبات
الكل اثبات لكل اجزائه ونفي الكل ليس نفيا لكل اجزائه وبعدها ماله عندي كذا ولا شيء منه الخ
ان هذه اليمين لازمة وهو ان يأتي بما يدل على نفي الجزء بعد نفي الكل بل المراد ان يأتي بما به تم ادعى عليه
كما لو قال ما عندي شيء من العشرة او ليس له في ذمتي شيء واذا حلف ماله عندي كذا ولم يزد ولا شيء منه وجب
عليه ان يحلف على ما تركه وهو قوله ولا شيء منه فيحلف انه ليس له في ذمتي ... فان قيل لا يحتاج زيادة
ولا شيء منه لان النية نية المحلف وهو نيته كل جزء من العشرة قلت لان المدعى عليه يحتمل ان يكون
ادعى بالكثير نسيانا وكذا الحال فيما بعده يحتمل نسيان السبب وذكر غيره ونفى سببا ان عين وغيره يعني
ان المدعى عليه اذا حلف فانه ينفي سبب الخيرات عند المدعي وينفي غيره ايضا كما لو اسلمه عشرة
فيقول في يمينه ماله عندي عشرة من سلم ولا من غيره وبالغ في السؤال والجواب المتضمن ... فوق ... يسلفها
يجب رد هذا مبني على انه لا بد من ذكر السبب والمعنى ان من تسلف من رجل مالا وقضاه له بغير بينة ثم قام
صاحب المال وطلب المقترض بالمال فانكر وطلب ان يحلفه فانه يحلف انه ما تسلف منه مالا ونوى في
قلبه يجب عليه الان رده ويبرا من الاثم ومن الكذب ولا يقال هذه النية لا تنفعه لان اليمين على نية المحلف
لانا نقول هي ما ليست على نية المحلف الا انه ثبت بوثيقة حق باعتبار ما في نفس الامر ثم كان المولف
على ان ... وانا فهو حافث لانه استسلف منه سلفا كان يجب عليه رده فحسبنا ظ وان قال وقف او لو
لم يصح مدع وبينة يعني ان من ادعى شيئا معينا بيد غيره وسواء كان عقارا او غيره فقال المدعى عليه هو
وقف او هو لولدي فقد سقطت منازعة هذا المطلوب ويبقى بين الطالب وبين الواقف او نيته وبين الولد الكبير
او بينه وبين ولي الولد الصغير فيقيم بينة بذلك ويعمل بمقتضاها وان قال لفلان فان حضر ادعي عليه فان
حلف فللمدعي تحليف المقر وان نكل حلف وغرم ما فوته يعني ان من ادعى ما بيد غيره من دار او غيرها فقال
المدعى عليه هو لفلان ولا حق لي فيه فان الخصومة تتوجه بين المدعي والمقر له وهو اما ان يكون حاضرا
او غائبا وسيأتي الكلام على غيبته والكلام الان على حضوره وتصريفه وان توجهت الخصومة بين

المدعي والمدعى عليه فإن اليمين تجب على المدعى عليه فإن حلف أخذ الشيء الذي المدعى به فلا مرجع عليه
الغير اشتراه أو وهبه حتى للمدعى عليه وهي يمين تهمة فإن حلف برئ وإن نكل حلف المدعي وغرم الغير
ما صوت عليه بإقراره وقيمة المغصوب ومثل المثلي فإن نكل المدعى عليه عن اليمين أولا وهو معنى قوله
فإن الغير عن حلف وثبت حقه بالنكول والحلف فإن نكل المدعي عن اليمين فلا شيء له
على المدعى عليه وليس له تحليف المدعى فإنه زعم أنه اطلع أو غاب أو زعمه بغير أو بينة واستحلف

إذا المدعو

الحكومة له فإن نكل أخذ بلا يمين بعد انقضائه فإن سأله فإن حقه والمعنى أن المدعى إذا
كان غائبا غيبة بعيدة كالأيام لا الأعذار إليه فيها فإن المدعي يأخذ منه بغير أن أقام بحق لا يمين
أنه أراد إبطال الخصومة عن نفسه أو بينة تشهد أن المدعى به ملك للمدعي وقد شغل الحكومة
للمدعى إذا حضر فإن لم تقم بينة ونكل عن اليمين فإن المدعي يأخذ الشيء المدعى به وغير يمين
ويصير بعد يومين حاز إنه إن حضور المدعى وله مقال وإن غاب فيظهر أن القابلة لمدعيه حكم
ومن وانتقلت في مرجع على زعمه بغير أو بينة ومن فإن نكل مقطوع على صفر بقوله قوله إن
يمين وكأنه قال زعمه فإن حلف بقي يمين فإن نكل فيضع قوله فلو جاء المدعى بعد الغرم أخذ
مرجع على قوله زعمه يمين أو بينة وعلى قوله فإن نكل أخذ بلا يمين وعلى عقد أخذ المدعى به وحلف
من المدعى فإنه يأخذ والمرجح حلف أو أقام بينة بما ادعاه أو لم يقم بينة ونكل وأخذ
المدعي ونكل بأخذ في الصور الثلاث يمين أو بغيره وإن لم يعيدي كذلك أنه إذا حلف المدعى
أو أقام بينة أنه للمدعى فإن المدعى به يأخذ بلا يمين وأما إن نكل المدعى وأخذ المدعي فإنما يأخذ
المدعى به بيمينه على ما يظهر ومفهوم جزء الغرامة لو كونه سقط حقه واختلف هل يكون
بيت المال لأنه كمال لا مالك له الشارع وهو ظاهر الروايات عن أو يعطي لمن عنده إذ لا منازع

ع محمد

له فيه وثبت المال لم يخرج حتى يحيى أجمع الإمام المدعي فإن أصليًا أخذ الخلفة فإن أخذ منهم
فإنه يقضي به لمن عنده بعد الاستيناء إلا أن يأتي من يطلبه أو يقضي به حاكم أقوال الإمام تت
وأظهر الثالث والظاهر أنه لقول الثالث في حال بين المدعى والمدعى عليه والمدعي فيه بخمس فإذا اتفقا
ملك المدعي والمدعى بنقض المدعي وإن استحلف وله بينة حاضرة أو كالجمعة يعلمها لم تسمع في

ثم استحلف خصمه مع علمه بينة عليه

أن المدعي إذا كانت له بينة حاضرة أو غائبة كالثمانية أيام ونحوها فهلا لك واليا وهو
عالم بها وحلف المدعى عليه فإنه لا تقبل بينته بعد ذلك إذا أحضرت لأنه لما استحلف خصمه
[illegible] عن انقضائها فلو أسقطت بجرد الحلف وإن لم يحكم الأشبه كما هو ظاهر كلام الله

الو

١٠٤

وهو محمل إن كثر للمدونة وأما إن لم يعلم به قبله الفياع بها والصواب قوله في نفس العلم مع يمينه
فإنه يحلفون بقوله وإن استحلف أنه وحلف بالعقل في اليمين إذا أن مجرد الطلب يسقط
لقيام البينة فإن قيل من أنكر رجع قوله فيها قو وإن خصما واستحلفه فلا تقبل بينته إلا
بعذر كنسيان قلت لا إلا أنه إنما أجاب بتفصيل لمن بعده هنا وإن نكل في مال وحقه
استحق به بيمين إن حقق وبغير تهمة بمجرد النكول فإن نكل من توجهت عليه اليمين والمعنى
أن من توجهت عليه اليمين في مال أو ما يؤول إليه كأجل وخيار ونكل عنها استحق الطالب الحق
بالنكول واليمين فالضمير المجرور بالباء راجع للنكول والباء بمعنى مع أي استحق الطالب المال
بالنكول مع اليمين فإن نكل عن اليمين ولم يحلف مع النكول سقط حقه وعلم من جعل اليمين على
الطالب بعد نكول المطلوب حيث عن الطالب الدعوى أمتا إن كان موجب اليمين التهمة
فإنه لا يحتاج ليمين الطالب بل يغرم المطلوب بمجرد نكوله لأن اليمين لم توجه ونحو الطالب
بها وليبين الحاكم حكمه الضمير للحاكم أي يجب عليه حكم النكول والمعنى أن الحاكم يجب عليه
أن يبين حكم النكول للمدعى عليه بأن يقول له إن نكلت حلف المدعي واستحق ومفهوم
حكم الأمر كلا إعذار عليه للمدعى عليه ولا يمكن منها إن نكل يعني أن من توجهت عليه يمين كان
مدعيا أو مدعى عليه فنكل عنها ثم أراد بعد ذلك أن يحلف فإنه لا يجاب إلى ذلك لأن نكوله
دليل على صدق خصمه ويتم بنكوله بقوله لا أحلف أو بقوله لخصمه احلف أنت أو بتماديه على
الامتناع من الحلف منزلة إن نكل عن الحلف أو نحوه بخلاف مدع التزمها ثم رجع أي فإن
ذلك ويمكن منها قبل الصواب مدعى عليه وذلك لأنه التزم أولا يقال إنه لما التزمها
تعلق بها حق خصمه فيلزم بخلاف المدعي إذا التزم ظاهرا وأراد أن يحلف ثم رجع
فإنه لا يتهم عن قبول رجوعه وقد يقال إن نص مرجع صواب وذلك لأنه قد يتهم أن المدعي
المدعي لما أراد الحلف ثم رجع كان ذلك قرينة على أن الحق غير ثابت وليس له يمين على المدعى
عليه وأيضا لا يلزم من كونها غير متوجهة حيث لم يسلم ذلك أن يكون حظا على الشرع مع
لزوم اليمين بالتزامها للمدعى عليه بعوده فإن التزامه لا يكون أشد من إلزام الله تعالى له إذ
فإن كان له أن يردها اليمين ابتداء على المدعي مع إلزام الله له اليمين فأحرى إذا وجبت عليه

مسألة الحيازة

بالتزامه وهو وإن ردت على مدع وسكت زمنا فله الحلف ولو قال وإن سكت من توجهت عليه
زمنا فله الحلف لكان أشمل لشمول المدعي والمدعى عليه واليمين المردودة وغيرها وإن حاز

اجنبي غير شريك وتصرف ثم ادعى حاضر ساكت بلا مانع عشر سنين لم تسمع ولا بينته هنا الشيخ
تعرض لمسألة الحيازة وانما الخصومة بالشهادة لانه في بعض انواعها ما تسمع فيه البينة ومن
بعضها ما لا تسمع فيه وربما يذكرونها مع انه مضمنة تحت بعضها يقع فيه القضاء وهو ما يطلقه
المؤلف يعني ان الاجنبي غير الشريك اذا حاز شيئا على صاحبه وتصرف فيه ولو بغير هدم وبناء
كما استشكله والاجارة مدة عشر سنين وصاحبه حاضر ساكت طول المدة لا مانع له من القيام جاز ذلك
ينقل الملك عند جماعة من اصحاب الاجنبي بعد ان يطلب متاعه جاء دعواه الملك لم ان
لا تسمع وكذلك اذا اقام بينة تشهد له بذلك لم تسمع واستحقه الحائز بمجرد ... الشيخ في
اختصاره شيئا عشر سنين بمحضره فهو له وتصرف باي نوع من انواع التصرفات بهدم او بناء او اتمام
الا ان الشيخ يفيد انه اذا كان بغير حضوره فلا باي نوع من انواع التصرفات غير البيع والهبة والوقف
والكتابة ونحو ذلك فانه معنى لا يحتاج معها الى طول المدة اذا علم المدعي ذلك ولم ينكر وهذا
عام في جميع الانواع التي ذكرها المؤلف وانه لم يذكر ما كالاصهار في المواريث ولا يليق الا
الشريك وغيره ونبه في كلام المؤلف على ما اول لولانه ان لا ان التصرف بالهدم والبناء
فقط مخصوص بمسألة الشريك الاجنبي مدة عشر سنين بحضرة حاضر ساكت بلا مانع وهذا
يقتضي كون الحيازة عشر سنين وليس هو بالتصرف اذ لا يعتبر في التصرف ان يكون مستغرقا العشر
سنين بل يكفي حصوله في جزء منها كما افاده ... ما يخالف ذلك فانه قال فهو عشر
سنين ... او بعد ما فيه حاز او عمار او ساكت ... فيه ... وما فيها في جميع
ان جاز مثل شارع هذا العرض وانه يحضر معنى الحائز على العوامل الثلاثة ولا يجوز ان يجعل
في جميع المنازع به اهـ وانظر انه لا دعه او التربيعين زابرا الا باشكال ونحوه ان له ان
تنفي بينة باشكال منه للحائز او اعمار او ارفاق او مساقاة او فرادة وما اشبه ذلك فان
ذلك لا تبرئه على صاحبه وتسمع دعواه وبينته وهذا مفهوم الا ان العطل من الحائز بعد
المدعي ما لا يعطل الا ان المالك في ملكه ولم ينازعه في ذلك كما يعرف كلام الشيخ وابن
... وغيره من شروط الحيازة ان يدعي الحائز ملكية الموضع المحاز ... واما اذا
لم يذكر حجة الا مجرد الحوز فلا تسمع كما قاله ابن ... ثم ان مدة العشر سنين تتلفق من حيازة
الوارث ومورثه وكذا المشتري ومورثه كشريك اجنبي حاز فيها ان هدم وبنى يعني ان الشريك الاجنبي
اذا حاز شيئا على صاحبه عشر سنين وتصرف فيها بالهدم والبناء وصاحبه حاضر ساكت طول

المدة المذكورة ولا مانع له من القيام بحقه فان الحائز يملكه بذلك ولا تسمع دعوى صاحبه
ولا بينته بعد ذلك لانه قد تقدم ان الشريك الاجنبي اذا حاز على شريكه فلا تسمع دعواه بعد ذلك فبعضهم ذلك
التوهم وهذا مقيد بما اذا هدم وبنى ما لا يخشى سقوطه واما اذا هدم وبنى ما يخشى سقوطه
فان ذلك لا ينقل الملك ثم ان الهدم وحده يكفي كما ان البناء كذلك وفي الشريك القريب معهما
قولان يعني ان الشريك القريب اذا حاز شيئا على شريكه عشر اعوام وهو متصرف فيه بالهدم
والبناء وانهما يقوم مقام التسمية فهل ذلك حيازة او لا تكون حيازة الا ان يطول امدها كاربعين
الا مع الهدم والبناء ثم ان ظاهر كلامه ان الحيازة واما الاصهار في الذين ليس بينهم قرابة كالاجانب
وهو احد الاقوال الثلاثة اي فيكفي العشر وان لم يهدم ولا بناء والثاني انها لا تكون حيازة
الا مع الهدم والبناء والثالث انها لا تكون حيازة الا مع الطول جدا الزمن مع الهدم وال
والبناء والطول جدا يحصل بالزيادة على اربعين عاما انه لم يكن قرابة وكذا واما الموالي
والاصهار والشركاء فكالاجانب الشريكة على الاول وهذا في الموالي والاصهار الذين لا قرابة
بينهم وان مع مانع ما جرى في الاقارب الذين ليسوا بموالي ولا اصهار لا بين اب وابنه الا بكهبة
الا ان يطول معها ما تهلك البينات وينقطع العلم معطوف على المقدر والحيازة بين ما
ذكر لابن الاب وابنه فلا تكفي حيازة احدهما على الاخر بالهدم والبناء والسكنى والازدراع
ونحو ذلك والاحلال في الحوز بالبيع ونحوه كما مر الا ان يحوز احدهما على الاخر مدة تهلك
فيها البينات وينقطع فيها العلم وهو نحو من ... واما حاضر ساكت طول المدة ولا مانع
عليه من القيام بحقه وان قام بعد ذلك لا تسمع دعواه بالملك ولا بينته والتعبير
ببعض المدة التي تهلك فيها البينات وينقطع فيها العلم تختلف باختلاف سن الشهود
ونحو التشبيه في قوله معها يرجع للهدم والبناء ثم ان مفهوم الا ان يطول انه مستثنى منقطع
او لا بعد بينة وانما تفترق الدار من غيرها في الاجنبي ففي الدابة وامة الخدمة السنتان ويزاد
في عبد وعرض يشير بهذا الى ان مدة الحيازة بالنسبة الى الاقارب لا تختلف فيه العقار من غيره
بالاصول والحيوان والعروض على حد سواء وانما يفترق الامر في ذلك بالنسبة الى حيازة
الاجانب فاذا كان اجنبيا فانه لا اجنبي مدة عشر سنين معتبرة في الحيازة ومثل الدار الارض
والعقار اذا استخدم وان اجارة اجنبي على اجنبي غير ... عشر سنين فما فوقها و
... اذا كان مع ... حاضر ... ولا مانع من القيام ... الا ...

ان الهدم والبناء

والنساء في الزرع حولا ان خيف ان جاء في الحصر والزرواب والثياب في الغرب بحيازتها
عشر سنين على احد القولين وغير الشكنى فيه الزرع واما زرع راع في الارض فحولان حيث استحقا
العشر وركوب الدواب ولباس الثياب في حوالغرب بما يكفي ذلك ان يحول الارض وهو [illegible]
البينات وينقطع فيه العلم فيفوته فيما اخيف ابقى غير الشرب وكذا ينبغي ان يعمل العمال
وقوته وبه ان الزيادة باجتهاد الحاكم واستثني مع الحرص ثوب الكباس صار السنة فيه
موت **باب** ذكر فيه احكام الدماء وما يتعلق بها واثبات [illegible]
الرضيعة والشهادات اشار ح الى انه ينبغي للفقيه ان ينظر فيه اولا الى [illegible]
الصحيح ان اعاته في جميع الشلال يعني حفظ الدين ومو حفظ النفوس مع الصحيح اولى
ما يقضى بين الناس يوم القيامة في الدماء وقد ابتغى الشيخ بابها وتركه في الدنيا
وفيما الحرب من اعان على دم امرئ مسلم بشطر كلمة جاء يوم القيامة مكتوب بين عينيه ايس
من رحمة الله تعالى الى غير ذلك من الاحاديث وحديث اول ما يقضى المسلم لا يعارضه حديث
اول ما يسأل عنه من عمل العباد الصلاة لان هذا في خاصة اعمال العبد نفسه وذاك
فيما بينه وبين غيره كما ذكر ابن راشد وغيره والظاهر انه القصاص في الدماء **وقد** كانت الجناية
ثلاثة الجناية والجنس عليها والجناية ولكل منها شروط ذكر جميعها وبدا بالاركان والجناية

ان اتلف مكلف وان رق غير حربي ولا زائد حرية او اسلام حين القتل الا لغيلة يعني ان من
شرط القصاص من الجاني ان يكون مكلفا غير حربي ولو ذميا فلا يقتص من صبي ولا مجنون ولا معتوه
مطبق سواء ويقتل العبد بالحر انشاء الولي وان استحيا خير السيد في اسلامه او فدائه
بالدية ولا قصاص على الحربي لانه اذا جاء تائبا فانه لا يقتل بما فعل قبل توبته ولا خلاف في ذلك
وسواء كان ممن تضرب عليه الجزية كاليهود والنصارى او لا يقبل منه كالمجوس ان من شرط القاتل
ان يقتص منه ان يكون ملتزما للاحكام والحربي غير ملتزم لها **و**يجب القصاص على الذمي والسكران
اذا والمجنون اذا جنى حال افاقته وعلى الملك على تفصيل سيأتي **و**يشترط في المتلف
الجاني ان يقتص منه ان لا يكون زائدا الحرية او الاسلام حين القتل اما ان كان زائدا بهما ذكر
حين القتل فلا قصاص عليه فلو قتل الحر المسلم عبدا او كافرا فانه لا قصاص عليه ولو قاتل
العبد المسلم حرا كافرا فانه لا قصاص عليه وعكسه يقتل ولا تؤاخذ حرمة الكافر حرمة المسلم
الا ان يكون القتل لاجل اخذ المال وهو المسمى بالغيلة فلا يشترط الشرط المذكور بل يقتل

الحر بالعبد والمسلم بالكافر لما علمت ان القتل في الغيلة للفساد لا للقصاص وهو الذي عفا
ولي الدم عن القصاص فلا يقبل منه ذلك كما يأتي في محله عند قوله وقتل بما قبل العفو **معصوما**
للتلف والاصابة معنى معصوما انه قد تلف لا انه لا شك انه يعتبر في الحال التكليف وكونه غير
حربي ولا زائد حرية او اسلام اشار الى ما يعتبر في المجني عليه بعضا الوجوه ما هو فيه الى ان لا
بد ان يكون معصوما الى حال التلف في النفس والى حين الاصابة في الجرح فيعتبر في النفس العصمة
من حين الضرب الى حين الموت وفي الجرح من حين الضرب الى حين الاصابة اي ما يعتبر اعتبار العالي
في حالة الرمي وحالة الاصابة في الجرح وحالة الضرب وحالة الموت في النفس وهو ا
في الجراح فيه القود واما الخطأ والجراح لا قود فيه فيعتبر فيها بالاة ومن يوم
وقت الاصابة والموت وحيث اعتبر الحالان معا فاذا حصل تلف او قبل وصول الرمية
اليه اسلم اعتبر حال الرمي فلا يقتل به او مات وكذا لو جرح حربي ثم اسلم ونزى ومات فانه لا يقتل
حال الجرح غير معصوم فهذه الصور يجوز اذا شئنا مثل النفس والدم والجرح
ولا يشمل المال فيه القود ولا يعتبر شيئا ولا ادية ولا عضوا وقوله للتلف متعلق بمعصوما
واللام بمعنى الى الغاية اي الشهيد عصمة الى وقت التلف واما كانت لا يعنى
عن وعن جعلها للغاية يعلم منه الحال الاول كل غاية لها مبدا كما قال الشيخ عليه ثم بين ان
العصمة تكون باحد امرين اشار لاولهما بقوله **بايمان** يعني عليها الصلاة والسلام امرت ان اقاتل
الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحقها
وثانيهما بقوله **او امان** بقوله تعالى وان احد من المشركين استجارك فاجره حتى يسمع كلام الله
ثم ابلغه مامنه **قال** ابن الحاجب او جزية لقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم
الاخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا
الجزية عن يد وهم صاغرون **كالقاتل من غير المستحق** التشبيه في قوله معصوما **و**القرآن
القاتل دمه معصوم بالنسبة الى غير مستحق دمه واما بالنسبة الى مستحقه فغير معصوم لا
ان له اقتله من غير اذن الامام فانه يؤدب لافتياته على الامام ان الاصل العدل والادب
كما قاله ابن عرفة **و**قوله **و**ادب راجع للمسألتين ومو عطفه على معتبر الا الامر المستحق فمع
ادب ويحتمل ان جواب شرط مقدر وان قتله المستحق ادب **كمرتد وزان واحصن ويد سارق**
يعني ان المرتد اذا قتله مسلم بغير اذن الامام فانه لا يقتل به ولا كفارة وعليه في ذلك فقط

أحكام الدماء [illegible]

كقتل الحر ... [illegible]

[illegible]

لا

فلا قود ولا استتابة وحديثه تلك تحقيق حرية المسلم كالمجوسي المستأمن وكذلك ان ابتدأ الحمل اذا
قتله مسلم بغير اذن الامام وكذلك قاطع يد سارق بغير اذن الامام لافتياته على الامام فيما ثبت
في الادب انه يختص بمن هو مختص الزاني ومختص السارق فيشمل الذكر والانثى ملوما كان او مفتوحا
كان احصن او ثبتت ما ذكره بينة عادلة او اقرار وقوله فالقود عينا جواب عن قوله اتلف
مكلف من الفقرات المكلف اذا اتلف عمدا عدوانا فانه يتعين في حقه القود وليس للولي
ان يلزم الجاني الدية الا ان يعفو مجانا او بحق الجاني بالدية هذا مذهب ابن القاسم وهو
المشهور واختاره ابن رشد وروى اشهب التخيير بين القود والعفو على الدية جبرا على الجاني
وقال به واختاره اللخمي وقوله عينا اي فالقود متعين لا الدية فلا يلزم انه ليس للمقتول العفو
مجانا على مذهب ابن القاسم وبين المراد فالقود متعين لا العفو لان العفو لا يقابل القود وانما
يقابل الدية لان الكلام في جزاء الجناية وجزاؤها القود والدية لا العفو ولو قال ان قتلتني
ابرأتك فواه بمعنى الغاية للقود اي ان القصاص ثابت لورثة المقتول للقاتل ان قتلتني
ابرأتك فقتله فان القاتل لا يبرأ بذلك ويقتل به لانه اسقط حقا قبل الموت اشتمل للوارث وكذلك
لو قال له اقتلني ابرأتك فقتله عبادة شيء في ذلك لانه امكن قال له ان قطعت يدي فقد ابرأتك
فقطعه فانه يبرأ بذلك ولا قصاص عليه ولا عليه الا اذا كان تنزى في الجرح للموت والا
فلوليه القسامة والقتل او اخذ الدية وكلام المواق ظاهر فيما اذا وقع ذلك او قبل الابتداء
قبل انفاذ مقاتله بعد انفاذ مقاتله ابرأتك من دمي او ان مت فقد ابرأتك من دمي فانه يبرأ منه كما
في شرح الرسالة والدية تعاف مطلقا الا ان يظهر ارادتها فيحلف ويبقى على حقه ان امتنع يعني
انه ومن انجح اذا اعفا عن القاتل عمدا مطلقا ان سكت عن ذكر الدية فان العفو يلزمه فاذا قال
بعد ذلك انما عفوت لاجل الدية فانه لا يعرف بذلك الا ان يظهر حاله [illegible] اخذها
ذلك فانه يحلف ويبقى على حقه في القتل ان امتنع القاتل من اعطاء الدية [illegible]
[illegible] الكذب [illegible]
اليمين بعينه ومفهومه ان لم يظهر ارادتها ومع الطول لم يظهر ارادتها كعفوه عن العبد يعني ان
العبد اذا قتل حرا او عبدا مثله عمدا [illegible] عن القاتل [illegible] فلما قال بعد ذلك
انما عفوت عنه لاخذه او اخذ قيمته او اخذ قيمة العبد المقتول او اخذ الدية ان كان المقتول
حرا او يكون [illegible] فانه لا يسمع منه ذلك الا ان يظهر ارادة ذلك فيحلف [illegible]

ال

[illegible] من [illegible]

١٠٧

من دفعه العبد او دفع قيمته او دفع قيمة المقتول ان كان عبدا او دفع ديته ان كان حرا وهل
من فيه بخمسة كما في العتبية والموازية فقال ابن يونس وما فيها تفسير للمدونة او وفاق قاله
فقال ابن رشد وهو مذهب المدونة قاله الشيخ واستحق ولي دم من قتل القاتل او قطع يد القاطع
يعني ان المكلف اذا قتل مثلك عمدا عدوانا ثم عدا عليه [illegible] اخر فقتله عمدا عدوانا فان
دم هذا القاتل يستحقه ولي المقتول الاول ان شاء قتله وان شاء عفا عنه وكذلك اذا قطع شخص
يد شخص عمدا على القاطع شخص فقطع يده فان المقطوع يده اولا يستحق قطع يد القاطع ان
شاء قطع وان شاء عفا عنه وقوله او قطع يد مقطوع [illegible] عضو [illegible]
في التعبير [illegible] المقطوع عليه اي او عضو قطع القاطع والاولى القول الاخير [illegible]
القطع المقطوع [illegible] فلا يحتاج الى ما قاله ز وقوله كدية خطإ تشبيه في الاستحقاق يعني
ان الشخص اذا جنى خطأ على من قتل عمدا او قطع عضوا عمدا فان ولي المقتول اولا يستحق دية
المقتول ثانيا خطأ وان المقطوع اولا يستحق دية المقطوع ثانيا خطأ وقوله كدية خطإ اعم
من ان يكون في نفس او عضو فان ارضاه ولي الثاني فله يعني فان صالح ولي المقتول اولا القاتل من قبل
ولي المقتول ثانيا فله اي فيصير دم القاتل الثاني لاولياء المقتول الثاني ان شاءوا قتلوه وان شاءوا
عفوا عنه وقوله الثاني اي المقتول الثاني وهو القاتل الاول وكلام تت فيه نظر وقوله فله
ان قبل من الثاني القتل او العفو وان التخيير [illegible] مذهب المدونة فقد علم من قوله فان ارضاه
ولي الثاني ان الرضا لا يكون الا مع التخيير وكلام تت فيه نظر وان فقئت عين القاتل او قطعت يده ولو
من الولي بعد ان اسلم له فله القود يعني ان القاتل اذا تعدى عليه رجل اجنبي او ولي الدم فقطع
يده مثلا عمدا او خطأ فله [illegible] فعل ذلك [illegible] سواء كان الفاعل اجنبيا او ولي الدم
وسواء فعله بعد ان اسلم اليه او قبله ثم يقتله بعد ذلك لان اطراف القاتل معصومة بالنسبة الى
مستحق النفس والى غيره وكذا اخذ الدية في الخطإ وقوله فيه اي ذكر من الاجنبي وقوله ولو من الولي
بعد ان اسلم له مبالغة في الاول من غير الولي ومن الولي قبل ان يسلم اليه وقتل الادنى بالاعلى كحر
كتابي بعبد مسلم يعني ان الادنى يقتل بالاعلى فالحر الكتابي يقتل بعبد مسلم فانه يقتل به
لانه ادنى والعبد المسلم اعلى اذ حرمة الاسلام لا تقاربها حرمة الكافر واما العكس فلا قصاص كما
اذا قتل العبد المسلم حرا كتابيا فانه لا يقتل به كما مر والكفار بعضهم ببعض من كتابي ومجوسي ومؤمن
الكفار كلهم ملة واحدة فاليهودي والنصراني والمجوسي وعباد النار وعباد الاوثان وغيرهم يقتل بعضهم

اي يقتل او يقبل الدية

المجوسي [illegible]

لبعضهم من بعض ولا يقتص لهم من المسلم لشرفه عليهم ومؤمّن اسم مفعول فهو من دخل دار الاسلام
بأمان وهو وما قبله عطف العام على الخاص لشمول الكافر لما ذكر **كذوي الرق** أي فيقتص لبعضهم
من بعض ولو كان بعضهم فيه شائبة حرية ولا يقتص لهم من الحر المسلم لشرفه عليهم بالحرية **وذكر**
وصحيح وضدهما من الذكر والأنثى وضد الصحيح السقيم فيقتص للأنثى من الذكر وبالعكس وللمريض
من الصحيح وبالعكس فهو معطوف على ذوي الرق أي وكذا صحيح وضدهما في أنهم يقتلون ببعضهم ويصح
الرفع عطفا على الأدنى **وإن قتل عبد عمدا ببينة أو قسامة خير الولي فإن استحياه فلسيده إسلامه**
أو فداؤه يعني أن العبد إذا قتل حرا أو عبدا وثبت عليه القتل عمدا ببينة أو قسامة في الحر بأن
قال قتلني فلان أو يقيم عدلا بالقتل ويقسم أولياؤه فإن الخيار حينئذ لولي المقتول بين أن يقتله أو
يستحييه وإنما كان الخيار للولي لأن القاتل غير كفؤ فإن قتله فواضح وإن استحياه فإن سيده يخير
في فدائه بين أن يسلمه للمجني عليه أو يفديه بدية الحر أو بقيمة العبد المقتول وإنما قيد القسامة بكون
المقتول حرا لأن العبد لا قسامة فيه كما يأتي ومفهوم بقسامة أنه لو ثبت بإقرار العبد لم يكن
الحكم كذلك وهو صحيح والحكم أنه يخير ولي المقتول فإن استحياه فإن استحياه بطل حقه لأنه يتهم
أنه حصل له ذلك ومثله يحصل فإنه يحلف ويتفق على حيفه في القطع وكذا الحرابة في القتل
كما هو ظاهر وأما في الخطأ فيخير في الدية وإسلامه فإن قتل العبد حرا أخطأ فيما خير السيد في
دية الحر بين إسلامه وفدائه بدية الحر إذ لا يقبل منه في ملك كلام وهو له وإن قتل في مثله
من هو ما هو عينا **إن قصد ضربا** هذا شروع في الركن الثالث وهو الفعل الموجب للقصاص وهو
تارة يكون بالمباشرة وتارة يكون بالتسبب وبدأ بالأول في المقتول يشترط في الفعل الموجب للقصاص
أنه يقصد القاتل الضرب أي يقصد إيقاعه وأما اشتراط قصد القتل في غير جناية الأب فلا على المشهور فمن قصد
ضربه بما يقتل غالبا فمات من ذلك فإنه يقتص منه اتفاقا وبالغ عليه بقوله **وإن بقضيب**
ودل مفهوم الشرط من كلام المؤلف على أنه لو لم يقصد ضربه وثبت ذلك أما ببينة أو بإقرار الجاني
عليه لأنه لا قود عليه لأنه خطأ وفيه الدية على العاقلة ومفهومه إن قصد ضربا أنه قصد ضرب من
لا يجوز له ضربه وسواء قصد الشخص المضروب بعينه أو قصد أي شخص كان كما لو رمى شخصا فأصاب غيره فإنه
يقتل به وما قيل أنه من الخطأ ضعيف وأما لو قصد من يجوز ضربه فأصاب غيره فهو خطأ ويستثنى من
اللعب والأدب ومفهوم غير جناية الأب أن مخرج بجناية اللعب على وجه كما إن قصد ضربه لا يكون
موجبا لقتله كغيره لأنه كان يتناوله إخراج الوثوق من العمد بأن الوجوه فلا يقتل به إذا قصد إزهاق

وكذا إن قصد ضربه بما لا يقتل غالبا فمات من ذلك فإنه يقتص له منه

ومن ذلك ما يقع من الناس في الأعياد والمواسم من اللعب بنحو البارود فإن لم يقصد به القتل ولا العداوة بينهما فهو من الخطأ وإلا فهو من العمد [illegible]

١٠٨

ذو جهة كما يأتي **كخنق ومنع طعام أو مثقل** هذا تشبيه في المثال لأن منع الطعام ليس بفعل والمعنى
أن الشخص إذا خنق إنسانا أو منعه الطعام أو الشراب قاصدا قتله فإنه يقتل وكذا إذا قتله
بمثقل كحجر أو خشبة **ولا قسامة إن أنفذ مقتله أو مات مغمورا** يعني أن المكلف إذا ضرب شخصا عمدا
عدوانا فأنفذ مقتله ولم يتكلم من حين الضرب إلى أن مات فإنه يقتل به من غير قسامة من أولياء المقتول
فإن أكل وشرب وعاش ثم مات بعد ذلك فلا بد من القسامة لأنه لا يدرى أنه مات من أمر عرض له ولو
أجهز شخص على منفوذ المقاتل من غيره فلا يقتص إلا من الأول وعلى الثاني العقوبة بالأدب
جهلا كما هو أحد الأقوال **وكطرح غير محسن للعوم عداوة وإلا فدية** يعني أن من طرح شخصا في نهر
وهو لا يحسن العوم في نفس الأمر على وجه العداوة والقتل فإنه يقتل به ولا قسامة خلافا لابن الحاجب
وسواء علم الطارح أن المطروح يحسن العوم أو لا وإن لم يكن الطرح عداوة بل كان على وجه اللعب والتشهية
وهو لا يحسن العوم أو كان يحسنه سواء كان على وجه العداوة أو اللعب فلا يقتل به بل عليه دية
مخمسة كما هو ظاهر لا مغلظة كما هو قول ابن وهب **وكحفر بئر وإن ببيته أو وضع مزلق أو ربط**
دابة بطريق أو اتخاذ كلب عقور تقدم لصاحبه كما هو في كلامه على الإتلاف بالمباشرة شرع
الآن على الإتلاف بالسبب وهو أنه يفعل فعلا يكون سببا للتلف في المعنى أن من حفر بئرا في
موضع لا يجوز له حفرها فيه كطريق المسلمين أو حفرها في موضع يجوز له حفرها فيه كبيته وفعل
ذلك لأجل أن يهلك فيها شخص معين وهلك فيها ذلك المعين فإنه يقتل به فإن هلك فيها غير المعين
فعليه ديته إن كان حرا أو قيمته إن كان عبدا وإن أتى بجميع ما يضرر أو ضعفه ذلك
فهلك فيها إنسان أو غيره فإنه لا ضمان عليه فيه بل هو هدر وكذلك يقتص ممن وضع ما يزلق في طريق
المسلمين كقشور بطيخ أو غير ذلك وفعل ذلك لأجل أن يهلك شخص معين وهلك ذلك الشخص المعين وأما إن
هلك غيره فالدية وكذلك يقتص ممن ربط دابة بطريق المسلمين ومضرة لأجل أن يهلك معين فهلك
بسبب ذلك وإن هلك غيره فالدية وكذلك يقتص ممن اتخذ كلبا عقورا ونحوه لأجل أن يعقر شخصا
معينا وهلك وإن هلك غيره فالدية **فإن قصد الضرر وهلك المقصود** قيد في المسائل الأربع
والمعنى أنه إنما يلزمه القود إذا قصد الضرر لشخص معين وهلك ذلك المعين ومفهومه وإن فالدية
شامل لصورتين الأولى أن يقصد ضرر شخص معين فيهلك غيره والثانية أن لا يقصد شخصا معينا ومفهوم
فإن أنه لو لم يقصد ضررا فلا شيء عليه وهو كذلك لأن على تحصيل المنفعة في الحكم **وإلا فالدية** راجع
للأخير ومفهومه فالدية إن كان الهالك حرا والقيمة إن كان غيره ولو قال وإلا فالضمان لكان أشمل

[illegible]

[illegible]

وكذا الإكراه وتقديم مسموم ورمي حية عليه هذا معطوف على قوله ويحقق به والمعنى أن من
أسباب القتل الإكراه وهو نسبة من المكره والمكره فيقتل المكره بكسر الراء لتسببه والمكره بفتح
الراء للمباشرة إن لم يمكنه مخالفته لأمر خوف قتله فكلامه مجمل يفصله ما يأتي ومن أسبابه من
قدم لشخص طعاما أو شرابا مسموما فيقتل بسبب ذلك حيث كان المقدم عالما بأنه مسموم
ولم يعلم الآكل به فإن علم الآكل أنه مسموم فينتفي الأمر عن المقدم ومن أسبابه رمي حية
حية على الشخص فقتلته بلدغتها وسواء علم أنها تقتل أم لا حيث لم يكن على وجه اللعب وأما
لو مات من الخوف فالدية كانت حية أو ميتة وإن كانت على وجه اللعب فلا يقتص منه وعليه
الدية حيث لم يعلم أنها قاتلة وإلا اقتص منه وكإشارة بسيف فهرب وطلبه وبينهما عداوة
وإن سقط فبقسامة وإشارة فقط خطأ وكالإمساك للقتل يعني أنه إذا أشار عليه بسيف
أو رمح أو عصا ليقتله فهرب منه فتبعه حتى مات وهو طالب له واستمر في طلبه فمات والحال
أن بينهما عداوة فإنه يقتل به وظاهره سواء كانا كبيرا أو صغيرا أو مختلفين ولو سقط فمات فإنه
يقتل أيضا لكن بقسامة لاحتمال أنه مات من السقط فيحلف ولاة أنه خمسين يمينا متوالية
لقد مات خوفا منه ولو مات بمجرد الإشارة على أي وجه كان فلا قصاص وإنما الدية خطأ مخمسة
على العاقلة وظاهره من غير قسامة وكذلك يقتص ممن أمسك غيره لشخص ليقتله فقتله لتسببه
ويقتل الآخر لمباشرته ولو مسكه لشخص ليضربه ضربا معتادا فضربه فمات فإن القاتل يقتل
به وأما الممسك فإنه يعاقب أشد العقوبة ويحبس سنة وبعدا [illegible] الكلام [illegible] للقتل
للتعليل ولا يقتل الممسك إلا بشروط ثلاثة أن يمسكه لأجل القتل وأن يعلم القاتل إنما يريد قتله
وأن يعلم أنه لولا الممسك ما قدر على قتله والظاهر أن المراد الذي لولاه لما قدر القاتل عليه
كالممسك للقتل تواطئهم مغني عنه وكالمباشرة بينها الكلام هاهنا على تعيينها إن مات ونحو
قائم بدليل قوله وإن سقط [illegible] أنه يكون خطأ ويقتل الجمع بواحد يعني
أن الجماعة إذا اجتمعوا على قتل شخص عمدا [illegible] فإنهم يقتلون به وموضوع المسألة أنهم
تمالؤوا على قتله بدليل ما بعد ولم تتميز الضربات وإن تميز الأقوى كما يأتي ومات مكانه أو أنفذ
مقاتله وأما لو عاش وأكل وشرب فلا بد من القسامة ولا يقسم في العمد إلا على واحد تعين وأما
بينة أن يتسبب قتلهم واحدا والمتمالئون وإن بسوط سوطا والمتسبب مع المباشر يعني
أن الجماعة المتمالئة على قتل شخص يقتلون وإن لم يضرب [illegible] بل ولو لم يل

القتل

القتل [illegible] واحد بشرطه أن يكونوا بحيث لو استعين بهم أعانوا كما أن المتسبب يقتل مع المباشر كمن
حفر بئرا ليقع فيها شخص معين فوضع على شفيرها [illegible] ومثله ليس تكرارا مع قوله وكالإمساك
للقتل لأن ذاك سبب قريب لأنه مباشر لإمساكه ولولا هو ما قتل وهذا سبب بعيد لأنه حفر
البئر ولم يباشر ولا يلزم من ترتيب القصاص على سبب قريب ترتبه على سبب بعيد كما يفيد ذلك [illegible]
ومثله كمكره ومكره تشبيه في أنهما يقتلان جميعا من التسبب في الإكراه وهذا المباشرة وإنما
جعلناه تشبيها بالمتسبب لا تمثيلا لأن [illegible] أصل بعد القتل بخلاف المكره فإن فعله
مقصور على المباشر [illegible] متسبب غير مشارك والمراد بالمتسبب المشارك [illegible] فعل المكره
بفتح الراء ما لم يكن أبا فإنه لا يقتل بل يقتل المكره له وكأب أو معلم أمر ولدا صغيرا يعني أن الأب
إذا أمر ولده الصغير أن يقتل شخصا فقتله فإن الأب يقتل به دون ولده الصغير سواء كان حرا أو
رقيقا وعلى عاقلة الصغير نصف الدية فلو كان الولد كبيرا لقتل وحده وهو أهل [illegible] فإن لم يخف
المأمور اقتص منه ويعاقب الأب وكذا المعلم إذا أمر ولدا صغيرا بقتل شخص فقتله فإن المعلم يقتل
وحده وعلى عاقلة الصغير نصف الدية ولو كان المأمور كبيرا لقتل وحده ويعاقب المعلم فلو
كان الصبيان [illegible] فالدية على عواقلهم [illegible] لم يجب على عاقلة كل إلا الأقل من الثلث فإنه تحمله ولو
[illegible] وعاقلة حملت أقل من الثلث وسيد أمر عبدا مطلقا يعني أن السيد إذا أمر عبده الكبير
أو الكبير الفصيح وأما العجمي بقتل شخص فقتله فإن السيد يقتل وأما العبد فإن كان كبيرا [illegible]
وإلا فلا ويكون عليه نصف الدية جناية في رقبته لأنه لا عاقلة له وأما لو أمر عبد غيره فكلام
أجنبيا فلا خلاف أنه يقتل القاتل وحده ويضرب الآمر مائة ويحبس سنة وإن لم يخف المأمور
اقتص منه فقط لأنه قال [illegible] المسائل أما إن خاف المأمور فإن لم يخف المأمور من الآمر وقتل
فإنه يقتص منه فقط ويضرب الآمر مائة ويحبس سنة ما لم يكن الآمر حاضرا وإلا فيقتل أيضا
لمباشرته وهذا [illegible] على خلاف [illegible] بالمأمور [illegible] المكره لأنه بلغ [illegible] بخلاف
تخفيف المأمور والخوف بحبس أو ضرب أو أخذ مال ولم يصير المكره فيها [illegible] بالخوف فلأنه مع الإكراه لا يكون
إلا خائفا بما يلمه ذلك يعني العبارة وعلى شريك الصبي القصاص إن تمالآ على قتله يعني
أن المكلف إذا اشترك مع صبي على قتل شخص وتمالآ على قتله فإن القصاص على شريك الصبي
وحده والصبي لا شيء عليه وأن على عاقلته نصف الدية فقط فإن لم يتمالآ فإن كانا أو الكبير
عمدا فعليه نصف الدية في ماله وعلى عاقلة الصبي نصفها وإن كانا أو الكبير خطأ فعلى عاقلة

كل نصف الدية لا شريك مخطئ ومجنون يعني أن من اشترك مع شخص مخطئ في قتل شخص فإنه لا قصاص على الشريك ولو تعمد التسبب وعلى المخطئ نصف الدية على عاقلته وكذا من اشترك مع مجنون على قتل شخص فإنه لا قصاص على شريك ومثل ذلك لو قال الأولياء إنما حصل القتل منه واقسموا على ذلك وهو ما يعين كلام ق وهل يقتص من شريك سبع وجارح نفسه وحربي ومرض بعد الجرح أو عليه نصف الدية قولان ذكر المؤلف أربع مسائل في كل قولان بالقصاص مع القسامة أو نصف الدية في ماله بغير قسامة منها إذا اشترك مع سبع في قتل شخص وهو ضرب الشخص ثم أتى السبع فجرحه حتى مات هل يقتص منه بقسامة أو لا يقتص منه لأنه لا يدري بأي الفعلين مات وعليه نصف الدية في ماله بغير قسامة ويضرب مائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم ولو أن الفعل للسبع فإنه يقتل به بلا خلاف ومنها من جرح نفسه جرحا يكون عنه الموت غالبا ثم جرحه شخص فمات هل يقتص من هذا الطارئ بقسامة أو عليه نصف الدية في ماله بغير قسامة ويضرب مائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم ومنها ما إذا اشترك المكلف مع حربي من غير تمالؤ في قتل شخص فمات هل يقتص من شريك الحربي بقسامة أو عليه نصف الدية في ماله بغير قسامة ويحبس سنة ويضرب مائة قولان لابن القاسم وأما مع التمالؤ فيقتص منه قطعا ومنها من جرح إنسانا عمدا ثم حدث مرض يموت منه غالبا فمات ولم يدر أمات من الجرح أو من المرض هل يقتص من الجارح بقسامة أو عليه نصف الدية في ماله بغير قسامة ويضرب مائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم وأما لو حدث المرض قبل الجرح فلا قصاص اتفاقا فالأولى أن يقال إن الموت من المرض والجرح معا والمراد بالمرض السبب الذي ينشأ عنه الموت غالبا كالشفوة والضرب ونحوه ابن عرفة والمرض حين الجرح كحدوثه بعده وإن تصادما أو تجاذبا مطلقا قصدا فماتا أو أحدهما فالقود يعني أن المكلفين أو الصبيين أو أحدهما إذا حصل التصادم أو التجاذب بحبل أو بغيره بأن جذب كل منهما يد صاحبه من غير حاجة معا أو أحدهما فأحكام القود ثابتة بينهما وسواء كانا راكبين أو ماشيين أو مختلفين بصيرين أو ضريرين أو مختلفين وهو مراد مطلقا ومن أحكام القود سقوطه إن قصدا إذا ماتا ومن أحكامه إذا كان أحدهما بالغا والآخر غير بالغ فلا قصاص على غير البالغ أو كان أحدهما حرا والآخر رقيقا فلا يقتل الحر بالعبد ويحكم أيضا بأحكام القود فيما لو قصد أحدهما التصادم أو التجاذب دون الآخر وحملا عليه عكس السفينتين فحمل في عليه حمل التصادم على العمد يعني أن المتصادمين أو المتجاذبين إذا جهل حالهما فإنهما يحملان على العمد وما قصد بخلافه في

الشيتين

(في الهامش) قوله اتفاقا ليس منصوصا عليه وإنما المعروف عنه عن خاص لأن أنا زلي قبل العظاض بل قتا ما انه خلف نما هريه وإن المتصدر

السفينتين فإنهما يحملان على عدم القصد حيث جهل حالهما ويكون هدرا وفي العمد أن السفينتين حين بالريح وليس من عملهم بخلاف الفارسين وأعلم أن السفينتين لا قود فيهما ولو كان تصادمهما فصل قوي وبالجملة يحمله على العمد أو على عدمه فصل نزاع إلا في كيلو الواجب الدية فإن قلت الواجب في التصادم فصل الدية عمدا وإنما خطأ فالدية خطأ ما فيهما قلت كلام المؤلف في بيان ما فيه ضمان الدية وما لا ضمان فيه لا في بيان ما يلزم في دية عمد وخطأ فقوله عكس راجع لقوله فالقود ولقوله وحملا عليه أي التصادم والسفينتين فصل الأمور فيه على العمد إلا لعجز حقيقي راجع لمتصادمين أي لقوله وحملا عليه أن العمد عند الجهل إلا لعجز حقيقي لا يستطيع الفاعل منه كل منهما عند الإقلاع وسبق إذا تحقق الخطأ ولا يصح رجوعه للسفينتين لفساد المعنى لأنه يصير المعنى عكس السفينتين أي فإنهما يحملان على العجز عند الجهل إلا لعجز حقيقي فإنهما يحملان على القصد وهو فاسد وقوله لا لكخوف غرق أو ظلمة مخرج من قوله عكس السفينتين أي فإنهما يحملان على العجز عند الجهل فلا قصاص عليهما ولا ضمان إلا لكخوف غرق أو ظلمة فالضمان ثابت لأنه أمر بوا أهل المركب فلم يعرفوا لخوف غرق أو نهب أو أسر أو حرق حتى تلفا أو أحدهما وما فيهما من آدمي ومتاع فالضمان المال في أموالهم والدية على عاقلتهم لقدرتهم على الصرف إذ ليس لهم أن يسلموا أنفسهم بهلاك غيرهم وقوله أو ظلمة عطف على غرق إذ خوف الوقوع في الظلمة كان بهم وأن كل ما كان منه جبر بأكان مطلقا وما كان ضمانا كان منه فالمال إذا خاف الوقوع في العطب بالظلمة وإلا فدية كل على عاقلة الآخر وفرسه في مال الآخر وإن لم يحصل القصد ولا التجاذب وهذا عائد في السفينتين وغيرهما بل كانا مخطئين فدية كل واحد على عاقلة الآخر وقيمة فرسه في مال الآخر إنما قال خطأ احترازا عن ما لو كان الآخر فالقصاص من المتعمد على عاقلة المخطئ فإن قلت المتعمد منهما هدر قلت إنما يكون هدرا إذا تحقق أنه مات من فعله وهنا ليس كذلك إذ يحتمل أن يكون من فعلهما معا أو من فعل المخطئ وحده أو من فعل المتعمد وحده وفيه بحث إذ هذا يقتضي أنه لا يقتص من المتعمد حيث مات المخطئ وحده وليس كذلك ولذا كان يعز الشيخ البنوفري إذا ماتا معا أن دم المخطئ هدر لأنه قاتل عمدا من قتل فهو بمثابة من قتل المخطئ عمدا ثم قتل وأن دم المتعمد فيه الدية على عاقلة المخطئ وذكر بعضهم أن مثل ذلك ما إذا اصطدم بالغ وصبي عمدا وماتا معا فإن دية البالغ على عاقلة الصبي ولا دية في الصبي لأنه قاتله عمدا فقتل ولم يذكر أن ثم شيئا وفيه ولا بد شامله حكم موتهما معا وكذلك

(في الهامش) ح والدية على عاقلة المخطئ وإن ماتا معا فقال البساطي دية المخطئ في مال المتعمد ودية المتعمد على

لم يمت وَلا خصوصية للضرب بل ما تلف بسبب التطاول حكمه كذلك كمن كتمي الغير يعني
لو تطاول حتى عبر مما تأمر به الجرح رضية العبد وقيمة العبد بما إن الجرح إن زادت دية الجرح على
قيمة العبد لم يلزم الشيء الزائد لأنها تعلقت برقبة العبد والرقبة قد زالت ولو زادت قيمة العبد على
دية الجراح الشيء الزائد لم يرد وقد علمت أن جناية العبد حالة لا منجمة وتبع لفظ المدونة في التعبير
عن القيمة بالثمن وإن تعدد المباشر ففي الممالأة يقتل الجميع يعني لو تمالأ الأقوم على قتل شخص
بضربة واحد بفعل واحد أو إن مات فإنهم كلهم يقتلون به مطلقا المباشر ومن مثله إذ لا عرف
من الملاء على القتل بأن تحصل مباشرة من الجميع أو لا تحصل إلا من واحد وهذه مكررة مع قوله
والمتمالئون ولا ... ذكرها ليرتب عليها قوله وإلا قدم الأقوى وقوله وإن تعدد المباشر أنه وتميزت
الضربات بدليل قوله وإلا قدم الأقوى أي وإن لم يكن تمالؤ على قتله يحتمل أن يقتص لكل واحد القتل
بالفرادى ولم يتبين مع غيره عليه ويحتمل أن كل واحد منهم قصد الضرب لا القتل وهم كل وما
ولم يدر من أيها مات والاحتمال الأول لبعض من شرحه والثاني لشارحه تبعا للتوضيح فمع
الأقوى فعله على غيره ويتعين للقتل وحده بقصاص ويقتص من غيره من جرح ونحوه ومن لم يجرح
وعزر وأما إذا تميزت الضربات وأما إن لم تتميز بأن قتل مكانه قتلوا به وإن لم يقتل مكانه
فبعد القسامة إذ يقسم في العمد على واحد يعينونه ويقسموا عليه ولا يسقط القتل عند المساواة
وإن بزوال بعتق أو إسلام يعني أن من قتل من هو مثله كعبد قتل عبدا ثم تحرر القاتل بالعتق
... فإن عتقه لا يسقط عنه القصاص وكذلك لو قتل كافر كافرا مثله ثم أسلم القاتل فإن
إسلامه لا يسقط عنه القصاص لأن الشارع إذا حكم بغير ترتيب الحكم لا أثر له ومثل القتل
الجرح فإذا قطع رجل يد عبد مثله ثم ارتد المقطوع قبل القصاص في القطع ونحوه المؤلف
ذلك للعلم به من قوله والجرح كالنفس ما يقتص في زوالها يرجع للمساواة وما تقدم من قوله ولا
زائد حرية أو إسلام ... في القصاص وكلما بأن لقوم شهوده بعد توجهه فيه ... معا
لمانع وضمن وقت إصابة والموت هذا فيما قال من جناية الخطأ والعمد إذ لا قصاص فيه
وما تقدم أول الباب في العمد إنما هو القصاص والمغني أنه يعتبر في ضمان الدية وقيمة العبد
وقت الإصابة في الجرح ووقت الموت في النفس ولا يراعى وقت التسبب فيهما عند ابن القاسم
وقال أشهب وسحنون إنه إنما يعتبر وقت التسبب ثم رجع سحنون لموافقة ابن القاسم فلو رمى
نصراني عبدا فلم يصل إليه حتى عتق أو كافرا فلم يصل إليه الرمية حتى أسلم فإنه يقتص

منه

منه جرح حرا ثم أسلم عند ابن القاسم وأما عند غيره فيقتص عند ... جرح عبدا أو كان ... وهو راجع
لمجموع قوله عند المساواة بزوالها إذ لو لم يكن ... لا مساواة نشأت القتل في بعض الصور وهو ما
إذا كان القاتل أعلى وما وراءه إلى ... ونحوه عند ابن القاسم وقت الإصابة والموت إلى وقت
المسبب وعليه مشى المؤلف والجرح كالنفس في الفعل والفاعل والمفعول لما أنهى الكلام على
النفس شرع في الكلام فيما دونها وهو إما شق أو كسر أو جرح ... وعبر عنه المؤلف هنا بالجرح
ولعله لكونه هو الغالب وأركانه ثلاثة كالنفس إلا ما استثني والمعنى أن الجرح ...
حكمه حكم النفس في الفعل والفاعل والمفعول ومراده بالفعل الجرح وبالفاعل الجارح وبالمفعول
المجروح إذ يعتبر حال الرمي وحال الإصابة ... من مراعاة جميع الأحوال والفعل أن الجرح
بالضم بدليل قوله في الفعل لا بالفتح وإلا لزم تشبيه الشيء بنفسه لأن الجرح بالفتح الفعل وقوله
في الفعل ونحو من قوله ... فقصد ضربا والفاعل في قوله مكلف غير حربي والمفعول في قوله معصوم
للتلف وإما ... بإيمان أو أمان والمستثنى هو قوله إلا ناقص جرح كاملا يعني أن العبد أو الكافر
إذا قطع يد الحر المسلم فإنه لا قصاص على العبد ولا على الكافر وإن كان يقتص له منهما في النفس
هذا هو المشهور من المذهب وبه قال الفقهاء السبعة وعليه عمل أهل المدينة وتلزم الدية
وقال ابن عبد الحكم المسلم مخير في القصاص أو الدية وقيل بالقصاص ... والاستثناء مستثنى ...
على قوله ... عن المفعول ليشمل ما بعضه ... المستثنى والمستثنى منه لكان أولى وإنما لم يقتص
للكامل من الناقص في النفس لأن جرحه معه كاليد الشلاء الصحيحة وإن تميزت جنايات بلا تمالؤ
فمن كل كفعله يعني أنه إذا لم يتمالأ الجماعة على قتل رجل فإنهم يقتلون به كلهم أما إذا جاءوا عليه جنايات
متعددة من غير تمالؤ وتميزت جناياتهم فإنه يقتص من كل واحد بقدر ما فعل بالمساحة ونحو ...
جرح به كفعله ولا يلزم تفاوت الديتين بالغلظ والرقة بل يقتص من كل واحد بمساحة ما جرح
إذا عرف ذلك واقتص من موضحة أوضحت عظم الرأس والجبهة والخدين وإن كإبرة يعني أن الموضحة
... عمدا فإنه يقتص منه ولو كانت كإبرة وسميت بذلك لأنها تبدي وتوضح عظم الرأس
والجبهة والخدين ... وأما الأنف واللحي الأسفل فليسا من الرأس ...
... قوله أوضحت ... خبر لمبتدأ محذوف ... قوله أوضحت ليكون كالتعريف لها
لا ضعيف ... التخصيص وقوله أوضحت هذا ... في اللغة
في ... وضحت العظم مطلقا وسابقها من دامية وخارصة شقت الجلد وسمحاق كشطته

م الجناية على

غير م

وباضعة شقت اللحم ومتلاحمة غاصت فيه بتعدد وملطاة قرب العظم يعني ان ما قبل
الموضحة من الجراح ستة يقتص منها ثلاثة متعلقة بالجلد وثلاثة باللحم فالمتعلقة بالجلد اولها
الدامية وهي التي تضعف الجلد فيرشح منه الدم من غير ان يشق الجلد ثم الحارصة وهي التي
تشق الجلد ثم السمحاق وهي التي تكشط الجلد والمتعلقة باللحم الباضعة وهي التي تبضع
اللحم اي تشقه ثم المتلاحمة وهي التي تغوص في اللحم في عدة مواضع ثم الملطاة وهي التي يبقى
بينها وبين العظم ستر رقيق وبعبارة الملطا بالقصر القشرة الرقيقة التي بين عظم الراس ولحمه
وبه سميت الشجة التي تقطع اللحم كله وتبلغ هذه القشرة كضربة السوط يعني ان ضربة
السوط يقتص منها واما اللطمة فانه لا قصاص فيها كما يأتي لان السوط جارح يحصل؟ الفرق
به الجراح بخلاف اللطمة وجراح الجسد وان منقلة تقدم انه قال واقتص من موضحة الخ وعطف
هذا عليه والمعنى انه يقتص من باقي جراح الجسد ولو من المنقلة والهاشمة ما لم يعظم الخطر
كعظام الصدر والعنق والصلب والفخذ وشبه ذلك فانه لا قصاص فيه وانما خص المنقلة
بالذكر لانه لا يقتص منها في الراس فيتوهم ان منقلة الجسد كذلك بالمساحة ان اتحد المحل
يعني انه يقتص بالمساحة بكسر الميم ونقدر الجرح طولا وعرضا وعمقا فقد تكون الجراحة نصف
عضو المجني عليه وهي جل عضو الجاني او كله بشرط ان يكون ذلك في العضو المماثل وعلى هذا لو
عظم عضو المجني عليه حتى كان القدر الذي جرح منه يزيد على القدر المماثل له من الجاني فانه لا يكمل
وغيره بلا خلاف كطبيب زاد عمدا تشبيه في القصاص والمعنى ان الطبيب اذا زاد
على القدر المطلوب المأذون فيه تعمدا فانه يقتص منه مقدار ما زاده على القدر المطلوب بالمساحة
حيث امكن فان نقص الطبيب عمدا او خطأ فانه لا يقتص ثانيا لانه قد اجتهد قال اللخمي اذا قطع
الطبيب في الموضع المعتاد فمات لم يكن عليه شيء وان زاد على ذلك يسيرا او وقع القطع فيما
قارب كان خطأ وان زاد على ذلك فيما لا يشك فيه ان ذلك عمد كان فيه القصاص وان تردد؟
بين الخطأ والعمد كان مغلظة اهـ والمراد بالطبيب الشامل للقصاص من الجاني وان ؟ فالعقل اي
وان لم يتحد محل الجناية مع محل القصاص فالقصاص ساقط ويجب العقل على الجاني فلا تقطع اليمنى باليسرى
به ونحو ذلك لان شرط القصاص اتحاد المحل كما مر وبعبارة اي وان لم يتحد الطبيب بل اخطأ
او لم يتحد المحل بل اختلف فانه يتعين العقل فان كان قدر الثلث ففي ماله وان كان اقل فعلى؟
فانه يكون على العاقلة وقوله كذي شلاء عدمت النفع بصحيحة وبالعكس تشبيه في تعين العقل

صوابه وان مقاتلة؟

حج؟

دية او حكومة وعدم القصاص والمعنى ان الذي يده شلاء عادمة النفع اذا قطع يدا صحيحة لغيره
فان الشلاء لا تقطع بالصحيحة لعدم المماثلة ولو رضي صاحب الصحيحة بذلك وكذا لا تقطع
اليد الصحيحة بالشلاء لعدم المماثلة ومفهوم عدمت النفع انها لو كان بها نفع لا يكون الحكم كذلك
والحكم انها كالصحيحة في الجناية لها وعليها وبه صرح في توضيحه ونقل كلام اللخمي ان اسناد العدم؟ الى
اليد ؟ لان اليد التي عدم النفع كاجسد هذا هو الظاهر وعين اعمى ولسان ابكم يعني ان الذي
عينه سالمة اذا فقأ حدقة اعمى فان السالمة لا تفقأ بها لعدم المماثلة بل فيه الاجتهاد وكذا
لو اذا جنى من لسانه صحيح على لسان ابكم فان الصحيح لا يقطع بالابكم اذ الابكم لعدم المماثلة
بل فيه الاجتهاد وما بعد الموضحة من منقلة طارت فراش العظم من الدواء وآمة افضت
للدماغ ودامغة خرقت خريطته المنقلة هي التي ينقل منها الطبيب العظام الصغار لتلتئم
الجراح وتلك العظام هي التي يقال لها الفراش بفتح الفاء وكسرها قال الاصمعي الفراش
العظام الرقاق يركب بعضها على بعض في اعلا الخياشيم كقشر البصل يطير عن العظم اذا ضرب ؟
هذا الاتيان في منقلة الجسد مقوته؟ من الدواء من تعليلية والمراد بطارت نقل وقال في التوضيح
والمأمومة وهي التي افضت الى ام الدماغ وام الدماغ جلدة رقيقة متى انكشفت عنه مات
والمعنى ان المؤلف عطف على تعدد ما يتعين فيه العقل ويتعين فيه القصاص لعظم الخطر فالمنقلة
الكائنة في الراس لا قصاص فيها واما المنقلة في الجسد فقد مر انه يقتص منها وبالدامغة ذكر مثل
مؤنثه؟ ان الجائفة والآمة مثلث؟ والموضحة فيه؟ عقل والمنقلة والهاشمة فيهما؟ ونحو كاللطمة
تشبيه في عدم القصاص الجزم واللطمة الضربة على الخد بباطن الراحة والمعنى ان اللطمة
لا قصاص فيها ولا عقل بل فيه الادب ما لم ينشا عنها جرح واما اقتص منه وفيه كما اذا ذهب
به معنى كسمع ونحوه فلا يقتص بان امكن ؟ المعنى بعينه فقط والا فالعقل كما يأتي في قوله
وان ذهب والعين قائمة وشعر عين وحاجب ولحية يعني ان شعر العين اي شعر الهدب من فوق
ومن اسفل وشعر الحاجب وشعر اللحية لا قصاص فيه وفيه الحكومة اذا لم ينبت وعمدها كالاشياء
وخطؤها سواء الا في حق الادب فيفترقان ونبه بقوله وعمدها كخطئها الا في الادب لان هذه
الاشياء ليست جراحات وانما ورد القصاص في الجراح ونحوه لكن ينظر فان لم ينبت الشعر ففيه حكومة
وان نبت فلا شيء فيه وكان يعظم الخطر في غيرها كعظم الصدر مشبه بما قبله في وجوب العقل
وعدم القصاص يعني ان من الجراحات ما يتعين فيها العقل لعظم الخطر فيها والخطر بفتح الخاء

المعجمة والكاف المهملة أي اسم اصلى على الكلام والضم بغيرها عائد على المخلبة والمأمومة والتعا
بغة والشعور من الذهب ابتداء إذا ضربه فكسر عظم صدره أو صلبه أو عنقه وما أشبه ذلك أنه لا يقطع
بيده وإنما فيه العقل وفي نسخة وإلا بانت إن استثناء ومنها إذا قام بدء من الأنثيين أن تتلف يعني
أن الشفرتين إذا ذهبت أشفار عينيه إذا كثرت فإنه لا يعقل بالجاني مثل ذلك وإنما فيه العقل كما
لما علمت أنه من المتالف مخلص على الجاني أن يتلف فعل أخذ بأمهما ذهاب النفس نفسا ومأمله
أخاف لعل الإمام مالك وابن القاسم وهو ما ارتضاه الشيخ وكذا المولي تعيرات في قطعهما
انقطاع لأنه يحذر من المتالف وهو ما ارتضاه لكونهما ولابن الحاجب أنه أول وإن ذهب كهم يجرح
أنقص منه فإن حصل أو زاد فوالا فديته مالم يذهب يعني أنه من جرح إنسانا أجرحا فيه القصاص
فتسبب عن ذلك الجرح ذهاب سمع أو بصر المجروح وما أشبه ذلك من المعاني فإنه يفعل بالجاني
أي يقتص منه مثل ذلك بعد برء المجني عليه فإن حصل للجاني مثل ما حصل للمجني عليه أو أكثر
وذلك فكالقصاص وإن لم يحصل للجاني شيء أو حصل البعض فإنه يلزمه دية ما لم يذهب مما فيه من الجاني
الغاسيم كأن أو بعضا وأما لو ذهبت منفعة من المنافع بسبب شيء لا قصاص فيه فلا قود وإنما
عليه الدية إلا أن يكون ذهاب تلك المنفعة بغير فعل فيها فإنه من ضرب برجل فشلت يده
من الضارب كما ضرب فإن شلت يده فكالقصاص وإن لم يفعل بها ذلك فيه ابن يونس وقال أشهب هذا
إن أكلني التعدية يجرح فيه القود ولو ضربه بعصا فشلت يده فلا قود وعليه ديتها ابن عرفة
الظاهر أنه تفسير وقوله كبعض الكلام على أنه ذهب بعض مثل مسائل تسليمه والتشحيم وبتم
أن يكون الفاعل معروف وما الذي ذهب انها وقوله يجرح إلى فيه القصاص وقوله أنقص منه أي من
الجارح التي تعمد بجرح إذا اقتص من الجارح تعلم تلك الجناية وقوله فإن حصل أو زاد فهم حصل
عائد على الذهاب على تقدير مضاف وضمير زاد عائد على المجني عليه وغير تغيير لأنه بالنسبة إلى الجاني أي
فإن حصل مثل الذهاب من المجني عليه أو زاد الذهاب من الجاني فالكلام وقوله وإلا زاد
لقوله حصل لا لقوله وقوله فديته ما لم يذهب إن ذهب أو قابل او مقابل مالم يذهب ولا بد من هذا
ونظيره ومقابله هو ما قام بالمجني عليه لأنه فالقصاص بالجاني فإن لم يذهب من المقابل بالجاني ونظيره
ومقابله هو القايم بالمجني عليه وإن ذهب والعين قائمة فإن استطيع كذلك وإلا فالعقل
يعني أنه من ضرب إنسانا فذهب نور بصره والعين قائمة بمكانها لم تنخسف فإنه يفعل بالجاني
مثل ذلك فإن حصل له ذلك أو زاد فالكلام وإن لم يستطع أن يفعل بالجاني مثل ذلك فإنه يتعين

عن ابيه

العقل

العقل وبعبارة أخرى وإن ذهب البصر بضربة فإن استطيع ذهاب البصر بحيلة من الحيل فعل ذلك
ولا يحتاج إلى أن يضرب ضربة مثل ما ضرب لأن الضربة لا يقتص منها وإنما يقتص من الجرح في المسألة
السابقة ذهب بعض بعد القصاص وهنا ذهب بشيء لا قصاص فيه كأن شلت يد بضربة التشبيه
في وجوب القصاص مع الإمكان وإلا فالعقل والمعنى أنه من ضرب يد شخص أو رجله عمدا فسبب
تلك الضربة شلت يد المضروب فإنه يفعل بالضارب مثل ذلك فإن شلت يد الضارب وإلا فالعقل في ماله
دون العاقلة وقيد أشهب هذا بما إذا كانت الضربة يجرح فيه القود وأما لو ضربه على رأسه فشلت
يده فلا قود فيه وعليه دية اليد ولا ينظر هنا لكونه يستطيع فعل الشلل بعد الضرب أم لا وتعلق
الضرب به وبين ما قبله من وراء الشلل من الضرب بخلاف ذهاب البصر وإن قطعت يد قاطع بسماوي
أو سرقة أو قصاص لغيره فلا شيء للمجني عليه يعني أن من قطع يد شخص عمدا ثم إن يد القاطع
ذهبت بأمر سماوي أو بسبب سرقة أو تعدى القاطع فقطعت يده أو ذهبت يد القاطع بسبب قصاص
لغير المجني عليه بأن قطع يد آخر فاقتص منه فإنه لا شيء للمجني عليه على الجاني لأن حقه إنما
تعلق بالعضو المخصوص فلما تعذر بطل حق المجني ومثل ذلك ما إذا مات القاتل فإن الحق لا شيء
له وإن قطعت أقطع الكف من المرفق فللمجني عليه القصاص أو الدية يعني أن الشخص إذا كانت اليمنى
مقطوعة من الكف إذا قطع يد رجل من المرفق فإن المقطوع يده من المرفق بالخيار إن شاء قطع
الناقصة ولا شيء له وإن شاء أخذ دية يمينه وإنما كان مخيرا لأن الجاني جنى وهو ناقص ذلك العضو
ولا جائز أن ينتقل إلى عضو غيره ولا أن يتعين القصاص لأنه أقل من حقه ولا أن يتعين الدية لأنه جنى
عمدا على المعصم والخيار جار وهذا التخيير ما يأتي من أنه لا يجوز لمن قطع من المرفق أن يرضى بقطع
من الجاني من الكوع لأنه وجرى من الجاني مماثل ما جنى عليه وهنا لم يوجد إلا الجاني مماثل بعض
ما جنى عليه وهو قال تعالى والجروح قصاص أي أنه يفعل بالجاني مثل ما جنى عليه ولا يجوز له أن يأخذ
بعوض لأنه حق فيه لأنه ولا شك أنه يقتص من ساعده لا مكان إن أمكن أو ما عليه لا إله تعالى
وقوله من المرفق متعلق بقطع كمقطوع الحشفة التشبيه تام والمعنى أن الذي ذكره مقطوع
حشفته إذا قطع ذكر رجل من أصله فإن المجني ذكره الكامل يخير بين أن يقطع قصبة ذكر أو يأخذ
دية ذكره والخيار لأجل عدم المماثلة وتقطع اليد الناقصة إصبعا بالكاملة بلا غرم وخير إن
نقصت أكثر فيه وفي الدية يعني أن اليد الناقصة إصبعا بسبب جناية أو غيرها إذا قطع يدا كاملة
مثله رجلا وامرأة فإن يده الناقصة تقطع بالكاملة بلا غرم بقطع الكاملة على الجاني

انه فقط بسبب اصبعه فان نقصت يد الجاني اكثر من اصبع فان المجني عليه يخير بين ان يقتص
او ياخذ الدية تامة من كاملة اذ دية يد المجني عليه لا دية يد الجاني وان نقصت يد المجني
عليه فالقود ولو ابهاما يعني لو كانت يد المجني عليه هي الناقصة اصبعا ولو ابهاما فانه
يقتص له القصاص على الجاني فيقطع يده الكاملة بيده الناقصة ولا غرامة عليه لصاحب الكا
ملة وهو الجاني بقوله وان نقصت اذا اصبعا من ايد فوقه ولو ابهاما الا اكثر يعني ان اليد المجنا
عليها اذا نقصت اكثر من اصبع بان نقصت اصبعين او اكثر فلصاحبها دية ما بقي منها وفي الاصابع
الباقية في الكف حيث كان فيها اكثر من اصبع وان كان فيها واحد فمن يقيها وحكومة في الكف
فلا شيء له فيما لم يكن له الكف فليس للمجني عليه الا الحكومة ان شاء وان شاء قطع وبعبارة لا اكثر
الا كاصبعين او ثلاثة لان الكثرة انما تستعمل في الكامل لان الاثنين انما التابع فلا يعارض مفهوم
المدونة فان قلت تعرض فيه لنقص يد الجاني اذا كانت ناقصة اكثر ان المجني عليه يخير ومما ابقى
على تخيير العقل في البعض قلت لان يد الجاني اذا كانت ناقصة اكثر واختار المجني عليه
القود فقد رضي بترك بعض حقه واما اذا كانت يد المجني عليه اكثر من اصبع لو اقتص من يد
الجاني الكاملة لاخذ زائدا على حقه ولا يجوز بكوع لذي مرفق وان رضيا فمعنى ان من قطع يده
من المرفق ثم اراد المجني عليه ان يقطع الجاني من الكوع فانه لا يجوز ايضا
لانه يخالف للقود تعدى ولا يجوز مفاوضة المماثلة في المحل شرط كما لا يجوز ان يقطع رجله
في يد مثلا وقيل يجوز القصاص لانه تعدى وايضا فالمجني اخذ لا تراه الغاية اي ولا يجوز
القطع من كوع اذا بتر من كوع لذي مرفق اي لذي مرفق مقطوع اذ لا يجوز ان قطع من مقطوع الكف من
وهذا من كلام المؤلف ان قبل يجوز الرضا وفيه نظر لان الفاعل لا يجوز له ان في مواضع ليس
منزلتها وكلام المؤلف موافق للنقل وبحث ابن عرفة ضعيف والاولى فوقه وان رضيا بالمحال
واذا وقع وتراضيا ولا يعاد كما انتظم له بعض وتؤخذ العين السليمة بالضعيفة خلقة
او من كبر يعني ان صاحب العين السليمة ابصارا اذا قلع عينا ضعيفة لا بصار خلقة او من كبر
بالعين فان السليمة تؤخذ بالضعيفة كما يقتل الصحيح بالسقيم وخلقة منسوب بنزع
الخافض اي الضعيفة وارد خلقتها ولجدري او لرمية فالقود ان تعمد يعني ان العين
السليمة تؤخذ بالعين الضعيفة من جدري او رمية وسواء اخذ لعينه بسبب الرمية عقلا او لا
هذا اذا تعمد الجناية فان لم يتعمد بل اخطأ الجاني فحساب ما بقي من نورها بان يقال لها

١١٤

ما بقي من الرمية بقال النصف مثلا فعليه نصف الدية وعلى هذا القياس ولا قيد اما شارك بقوله
وان بمال اي حيث اخذ عقلا وان ابى فالدية كاملة كما يأتي في قوله وكذا المجني عليها اولا يأخذ
عقلا فقوله وان لم يراجع بقوله الا لكرمية وقوله فالقود لم يراجع لجدري والرمية ولا يصح ان
يكون معطوفا على ما قبله ولو موقوفه وتؤخذ العين السالمة لا يخص القود فيه وبعبارة ولا
حاجة لقوله فالقود مع قوله وتؤخذ العين ولا لقوله ان تعمد لان الكلام فيه ولا لقوله
وان بمال به مع قوله فيما يأتي وكذا المجني عليها ان لم ياخذ عقلا مع اخذ ما منها بالشرح
لا يأتي وان فقأ سالم عين اعور فله القود او اخذ دية كاملة من ماله يعني ان سالم العين
اذا فقأ عين اعور عمدا او بمساوية من جهة اخرى عينه بجناية او بغيرها فان الخيار للمجني
عليه ان شاء اقتص من الجاني مماثلته وان شاء ترك القصاص واخذ دية عينه وهي الف
دينار على اهل الذهب فقوله سالم اي سالم العين المماثلة لعين الاعور كانت الاخرى سالمة ام لا
فيصدق ما اذا كان سالم العينين او سالم المماثلة فقط وليس المراد انه سالم العينين وان فقأ
اعور من سالم العينين مماثلته فله القصاص او دية ما ترك وغيرها فنصفها في مال
فمائه يعني ان الاعور اذا فقأ من سالم العين العين التي تماثل عينه فلسالم العين
ان يقتص من الاعور او ياخذ دية ما ترك وهي عين الاعور الف دينار على اهل الذهب وانما جعل
التخيير فيما يعرو المساوات لان عين الاعور فيها الدية كاملة بخلاف عين غير الاعور ففيها
نصف الدية فقط وان فقأ الاعور من سالم العين العين التي لا تماثل عينه فانه يلزمه نصف
الدية فقط وليس له القصاص لتعذر المحل وان فقأ عيني السالم فالقود ونصف الدية
يعني ان الاعور اذا فقأ عيني السالم عمدا فانه يلزمه القود في العين المماثلة لعينه ويلزمه ايضا
نصف الدية في العين التي ليس له مثلها وسواء فقأ التي ليس له مثلها اولا على المشهور ومقابله
تفصيل وان قلعت سن فثبتت فالقود وفي الخطأ كديتها الخطأ يعني ان من قلع سنا لشخص
كبير انغر عوضا ثم ثبتت فانه يلزمه القود لان المقصود ان يتألم الجاني بمثل ما فعل
وخطأ فانه ياخذ فيها العقل وهو خمس من الابل حكمه حكم ديتها الخطأ في غير ما تقدم
عقل سمع ونحوها وغيرها يوخذ عقلها ثم تعود كما كانت فلا يسقط العقل انما
حكاه اللخمي وارى اخذ الدية هوى وثبتت لم يرد ما اخذ شيئا بعوده وان قلعت سن الكبير
وكانت ايضا وشهر مضرته جرا وان ثبتت قبل اخذ عقلها اخذ وعليه فهو مع قوله في

الخطإ كرفقه الخطإ تكرار وبالتسوية بين الصغير في مزيته وبين الصغير لم يبلغ وبالتاء حكم الصغير من
مزيته والشوش بالصغير وبين الصغير بالاياس كالعفو والاثمر سنة وبالتاء حنفدان يفرق
بالاياس او مضي سنة كالعفو **والاستيفاء للعاصب كالولاء** يعني ان الاستيفاء في النفس للعا
صب الذكر ما عدا الزوج والاخ للام وترتيب العاصب كما تقدم في باب ميراث الولاء يعني
بالذكر فلا مدخل للنساء في ذلك الا ان الشبه لما اقتضى ان الاخوة وبنيهم مقدمون على الجد استثنى الاخوة
بقوله **الا الجد والاخوة فسيان** في القتل والعفو وباستثنائهم تعلم سقوط بنيهم مع الجد
لانهم لا كلام لهم مع ابائهم وهم بمنزلة ابائهم فلا كلام لهم معه واعلم انه يعلم كلام انه لا كلام لهم أن المراد بل
بحرف في باب [illegible] الجد وان علا وفي باب الولاء الجد فيه فإنه لم يكن للمقتول عصبة الا اخوان
فاما [illegible] يقتص له وبين القصاص العمود ان يكون القاتل والمقتول كلا بريا ثم يعلم القاتل **ويحلف**
الثلث وهل الا في العمد كلام تأويلات يعني ان الجد يحلف الثلث من ايمان القسامة حيث
كان في الثلث وهل يحلف الجد ثلث الايمان حيث كان يرثه بالرد كان معه اكثر من اخ في العمد والخطإ
كما قاله ابن رشد مؤولا المدونة وان كانوا عشرة اخوة وجدا يحلف الجد ثلث الايمان لان العقد
من يرث الثلث [illegible] وتأوله بعض الشيوخ عند العمد بخليفة على ان ما ذكره في الخطإ فقط واما
في العمد فانه كاخ واحد فتقسم الايمان على عددهم يحلف ما ناله فيحلف خمسة ايمان في ثماني
[illegible] ما ينوبه منها اربعة ايمان وبعض يمين فيكمل **وانتظر غائب لم تبعد غيبته** يعني ان الاولياء
الذين اذا كانوا في درجة واحدة فغاب احدهم غيبة قريبة بحيث يصل اليه الخبر فانه ينتظر
الى قدومه ليعفو او يقتل واما ان بعدت غيبته فانه لا ينتظر ولمن حضر ان يقتل فلا ينتظر الغائب
حيث اراد الحاضر القتل واما ان اراد العفو فلا ينتظر وينفذ القتل وللغائب نصيبه
من الدية كما يأتي وينفذ له عفا رجل كالباقي ومن اسقط البعض فلمن بقي نصيبه
من دية عمد **ومغمى ومبرسم** أي وكذلك اذا كان احد الاولياء مغمى عليه فانه ينتظر اذا اراد
الحاضر ان يقتل لان زوال الاغماء قريب وكذلك ينتظر زوال البرسم لان البرسم اما ان يموت عاجلا
او يعيش عاجلا والبرسام ورم في الراس يتغير منه الدماغ وانما انتظر ما ذكر لاحتمال ان يعفو
واما لو اراد الحاضر العفو فلا ينتظر ذلك وينفذ القتل **لا مطبق وصغير لم يتوقف الثبوت**
عليه يعني لو كان احد الاولياء مجنونا مطبقا فانه لا ينتظر افاقته واما ان كان يجن احيانا
ويفيق احيانا فانه ينتظر افاقته وكذلك لا ينتظر بلوغ الصغير من الاولياء حيث لم يتوقف

الثبوت

115

الثبوت عليه بأن يكون من العصبة اثنان فاكثر بعد منه او واحد ويستعين بعاصبه او يكون في درجته كبير
ويستعين بعاصبه فلهم ان يقتصوا او يقتلوا اما ان توقف ثبوت القصاص على بلوغ الصغير بان لم يوجد
غيره فان الكبير يحلف حصته من ايمان القسامة خمسة وعشرين يمينا والصغير معه
يؤخر الصغير الى بلوغه فيحلف بقية الايمان ويستحق الدم فان شاء اقتص او عفا عن الجاني
وبعد ان لم يتوقف [illegible] لا ينتظر صغير بخلاف المغمى
والمبرسم الا ان لا يوجد غيره فيحلف الكبير حصته والصغير معه حينئذ نوع تكرار مع ما هنا **وللنساء**
ان ورثن ولم يساوهن عاصب عطف على مزيته والاستيفاء للعاصب والمعنى ان الاستيفاء
للنساء الوارثات اللاتي لو كن ذكورا كن عصبة فتخرج الاخت للام والزوجة ويشترط الا يساويهن
عاصب بان لم يوجد اصلا او يوجد عاصب انزل كعم مع بنت او اخت يحترز به عن البنت مع
الابن وعن الاخت مع الاخ فانه لا دخول لواحدة منهن في عفو ولا قود فقوله وللنساء اي
والقتل ثابت ببينة او اقرار واما بقسامة فسيأتي **قال** بعض الشيوخ ولا بد ان تكون النسا
في لو كان في درجتهن رجل ورث فان الرجال لا تعصب اخت اخرى لا اخت للام والزوجة والجدة
للام واما الام في بعض الامثلة في ذلك لانها لو كان في درجتها رجل وهو الاب ورث بالتعصيب
اذ له الثلث وله الباقي ولا كلام للام معه لانه فرض واما العاصب وفرض في مقابلة من
الجوانب وبعضهم كلام المؤلف قال البساطي وهذا الشرط اي الزايد على كلام المؤلف يفهمه
قوله ولم يساوهن عاصب **ولكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم** اي ولكل من النساء والعاصب
غير المساوي القتل ان من طلبه من الفريقين فانه يجاب اليه ولو عفا البعض لا عفو وسواء ثبت
القتل بقسامة او بينة كما في المدونة واما حكم العفو عن القتل فانه لا يكون الا باجتماع الفر
يقين معا او بواحد من هذا الفريق وواحد من الاخر وهذا عند المؤلف بل لا اجتماع الا بالجميع وتغير
هذه المسائل في مزيته وفي رجال ونساء لم يسقط الا بهم او ببعضهم فحينئذ نوع تكرار مع هذا
كان حزن الميراث وثبت بقسامة تشبيه في مزيته ولكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم كما اذا
ترك المقتول بنتا واختا شقيقة او لاب واعماما واخا لاب ان القتل ثبت بقسامة من طلب القتل
من الفريقين اجيب الى ذلك واما حكم العفو فانه لا يكون الا باجتماع الثنا واما ان ثبت القتل
ببينة فانه لا مدخل للعصبة غير الوارثين فيه والحق للنساء فيه واما ان لم يحز النساء الميراث
كالبنات مع الاخوة فلكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم سواء ثبت ببينة او بقسامة وهو

كذا له ومن احاط به فوله وللنساء ان ورثن ولم يسقط وهو غاصب **والوارث كمورثه** اي ان الوارث
ينتقل اليه من الكلام في الاستيفاء وعدمه ما كان لمورثه وان كان به الوارث وكذا انثى فان الكلام
لهما وان اشترتا [illegible] جميعا فاذا كان الكلام لابن المقتول ومات عن ابن وبنت كان الكلام للبنت
مع اخيها فلا يراعى في الوارث عدم مساواة عاصب لها كما روعي في اولياء المقتول ولو كان
الكلام لبنت المقتول وعمها فمات عن بنته كان لها الكلام مع العم ولا يدخل في كلامه الزوج
والزوجة **وللصغير ان عفا كبير نصيبه من الدية** يعني ان اولياء الدم وان كان فيهم كبار
وصغار فعفا الكبار عن القتل او واحد منهم فان القصاص ينتقض كما يأتي في قوله وسقط ان عفا
رجل كالباقي واذا سقط القتل فلا حق للصغير الا بنصيبه من الدية بل له نصيبه من دية عمد **ولوليه**
النظر في القتل والدية كاملة يعني لو كان مستحق الدم مع الصغير وحده فان لوليه من اب
او وصي او غيرهما النظر في امر محجوره فان رأى القصاص هو الاصلح في حق محجوره اقتص له من
الجاني وان رأى اخذ الدية الكاملة هو الاصلح في حق محجوره اخذها ولا يجوز للولي ان
يصالح على اقل من الدية حيث كان القاتل مليئا وهذا لا يمشي على مذهب ابن القاسم من ان القصاص
يتعين [illegible] كان [illegible] الصغير كان الحكم كذلك **و** يعمل [illegible] وهل الصغير
معه [illegible] مسئلة القطع [illegible] حيث [illegible] مع الدية [illegible] القصاص او العفو
[illegible] كلام المؤلف ولا يعلم [illegible] الجواب الاول وهل كون التعزير
للولي [illegible] المقتول او اولياء [illegible] وقوله **كقطع يده** تشبيه تام والمعنى ان الصغير
اذا تعدى عليه شخص فقطع يده [illegible] فان القطع اصلح في حق محجوره قطع
يد القاطع وان رأى اخذ الدية [illegible] اصلح في حق محجوره اخذها وليس له ان يصالح على
اقل من الدية حيث كان القاطع مليئا فان كان الجاني على النفس او الطرف معسرا فيجوز للولي
ان يصالح باقل من الدية واليه الاشارة بقوله **الا لعسر فيجوز باقل** اي الا لعسر الجاني
بخلاف قتله فلعاصبه والاحب اخذ المال في عبده يعني ان الصغير اذا تعدى عليه شخص
فقتله فان التعزير ينتقل لعصبته [illegible] ولا يبقى للوصي [illegible] ولو قتل انسان عبد
كل من الصغير او السفيه عمدا او جرحه فالاولى للولي ان يأخذ المال اي القيمة او ما نقصه
ولا يقتص [illegible] اذ لا نفع للمحجور في القود [illegible] بقتل الوارث [illegible] ليعلم ان الحكم
[illegible] المتعدي [illegible] على التفصيل [illegible] وان حكم [illegible]

١٧٥

١١٦

فيما مر يعني اذا عفا واحد من عاصب فلا كلام لمن بعده لا في عفو ولا في قود ولا خارج من قوله ولوليه النظر
وقتله [illegible] لقوله وقوله لا حاجة والقول للجاني في العفو على الجناية على عفو اخذ [illegible]
المحجور **ويقتص من يعرف باجرة من المستحق** يعني ان القصاص اذا وجب في جرح فانه يتولاه
من يعرف اذ [illegible] القصاص ان يكون من اهل المعرفة بالقصاص وان يكون من اهل العدالة
وان اجرته على مستحق القصاص على المشهور وان الواجب على الجاني انما هو التمكين من نفسه فقط
وللحاكم رد القتل فقط للولي ونهي عن العبث المشهور ومما لم يذهب ان القصاص في النفس
لا يجب وللحاكم ان شاء اقتص وان شاء رد القتل الى مستحق الدم الذي يجب على الحاكم ان ينهى
عن العبث بالجاني كما يفعل به قبل قتله المستحق يعني اذ [illegible] فانه يؤدب كما في كلام
[illegible] ويمنع القتل للولي وعلى هذا فلو كان المجني عليه سفيها او صغيرا او لم يكن له ولي
ذكر [illegible] كلامه فان غير القتل لا يتولاه الا الحاكم **واخر لبرد او حر كالبرء وكدية الخطأ**
ولو كجائفة يعني ان الجاني اذا جنى جناية فيما دون النفس توجب القصاص فانه يؤخر عنه
القصاص لاجل البرد المفرط ولاجل الحر المفرط خوفا من الهلاك على الجاني فيؤدي الى اخذ نفس
فيما دونها وانما اذا جنى جناية على نفس فلا يؤخر لما ذكر وصرح ابن عبد السلام خوف
[illegible] واخر لبرد الحر [illegible] يخشى منه فلا يؤخر [illegible]
لبرء لانه ان مات صار هو حدود وكذلك يؤخر القود فيما دون النفس الى ان يبرأ الجاني لانه
كان ربما يموت المجني عليه باحتمال ان يأتي على النفس فيستحق تلك النفس بقسامة
كما يؤخر العقل في الجرح الى البرء خوفا من ان يؤول الى النفس فتؤخذ الدية كاملة فلا يدخل
على غير شيء بما عقل فيه ولا [illegible] الذي تتعمد ان يأتي على شيء محكومة وكذلك يلزم الثلث
فيما لا يستطاع القود فيه اذا كان مما يكثر عقله الفخذ والصلب وما اشبه ذلك فلا يقتص
على شيء بحكومة واما اخذ [illegible] للعقل معلوم ولو كان الجرح فيه شيء مقدر من الشارع
كالجائفة والمأمومة والموضحة خوفا من ان تأول الى النفس او الى ما تحمله العاقلة **و** [illegible]
فربما علم ان قوله [illegible] مشبه بالمشبه ومشبه له كثيرة كما يؤخر دية الجرح الخطأ
للبرء [illegible] كان من [illegible] او [illegible] للعاقلة [illegible] على ذلك
والحامل وان بجرح مخيف لا بدعوى وحبست كالحد يعني ان الحامل اذا ترتب عليها
قتل او جرح يخاف منه [illegible] القود يؤخر عنها الى الوضع ووجود من يرضع الطفل [illegible]

الحمل لانها لو قتلت قبل لا خبر بالتعبير الراجح نفسا وشبه الجرم الحميم وهذا اذا علم انها حامل اما بظهور الحمل او بحركته او بغيره اما لا بر علوا ها وان اوجب عليها القصاص في النفس وقلنا تؤخر لاجل حملها للوضع فانها تحبس ولا تقتل ولا ينبغي ان يكيل في ذلك كما انه اذا كانت حرة حد

انه فانها تحبس الى الوضع اذا خيف عليها من اقامته في الحال الموت وتعرض الحامل بحبس الحامل

دون غيرها من اخر بحد او نزح او نحو ذلك وينبغي ان يكون كذلك والمرضع لوجود مرضعة يعني

ان المرضع اذا ترتب عليها قصاص في النفس فانه يؤخر عنها الى ان يوجد من يرضع الطفل

خوفا عليه من قلة الرضاع وان لم يوجد اخرت حتى ترضعه وكذا ان لم يقبل غيرها والموالات

في الطراف بحرين لم يقل عليها وبدأ بالشر ولم يخف لا من خوف الجميع يعني وكذلك تؤخر

الموالات في الطراف ان خيف عليه الهلاك من قطعها في فور واحد حيث اجتمع على الجاني

قطع طرفين مثلا وان اجتمع عليه حدان لله او لادمي او اخرين لله والاخر لادمي من فان

لم يخف عليه من اقامتهما عليه في فور واحد اقيما عليه وان خيف عليه اقيم عليه الاشد

كقتل الزنى المسلم ونحو ذلك او طرف فانه يفرق الى الرابع حد الزنى فان خيف عليه اقيم عليه الثمانون

فان الشيخ بهلا من اجتمع عليه حدان لله تعالى وحق للعباد بدئ بحد الله اذا لا عفو فيه ويجمع

ذلك اذا لم يخف عليه الموت فيخرج واحد قبل نحو واحد او ما يخرج فانه يفرق عليه على التربة

من خروج الشه اقيم حد والا متعمد نحو به لله تعالى كما قاله والا ادخل الجاني فقط في نقراق

حرج الحرم فانه لا يؤخر لاجل ذلك وينافق عليه الحد في الحرم لانه احد انه يقام فيه حد من حدود

الله تعالى ولو كان محرما بحج او عمرة فانه لا يستمر الى فراغ نسكه بل يقتص منه قبل فراغه وينبه

بذلك على خلاف ابي حنيفة القائل بان القاتل اذا التجا الى الحرم فانه لا يقتل فيه بل يضيق عليه

فاذا اخرج منه اقتص والمراد بالحرم المعروف في باب الحج لا خصوص المسجد لان الاية في قوله تعالى

ومن دخله كان امنا حملوها على من لجأ فيه قبل الاحصاء وتما كان القائم بالدم اما رجال

فقط او نساء فقط او هما تكلم على الكل على هذا الترتيب والتصار لذلك بقوله وسقط ان عفا

رجل كالباقي يعني ان المستحق للدم اذا كانوا رجالا في درجة واحدة كاعمام او اخوة مثلا

فعفا احدهم فان القصاص يسقط بعفوه لان عفوه ينزل منزلة عفو الجميع فقوله كالباقي نعت

المحذوف رجلا مساو مع الباقي في درجة واخرى لو كان اعلا منه في الدرجة كما لو عفا ابن مع وجود

العم او الاخ وشرحه لو لم يكن الباقي في درجة العافي بل كان غيره اقرب منه فانه لا عبرة بعفوه كما

لو عفا العم مع وجود الاخ والضمير في سقط للقصاص المفهوم من قوله يقتص من يعرفها ويحتمل

رجوعه للاستيفاء المتفرع في قوله وان تستيفاء للعاصب فقوله رجل ايلا ان لا فانه بها التبعيض

المشار اليه بقوله والبنت او ان خت في عفوه وضده يعني ان القصاص اذا ثبت بينة

او باعتراف من الجاني وكان المستحق للدم بنتا واختا بعد فان البنت اولى من الاخت في القيام

بالدم وتركه ولا شيء للاخت من الدية ولا يكون من ثمنا واتهما في الميراث معا واتهما في القطع

وعدمه ومعنى قوله ان القاسم انما لو احتاج القطع الى قسامة مثل ما يتيقن ان يقسم الا ان يقتل الا

يقسم في النقص ويقسم العصبة فان افسموا وارادوا القتل وعفت البنت فلا عفو لها وان ارادت

القتل وعفا العصبة فلا عفو لهم الا باجتماع منكم ومنهم او منها ومن بعضهم ثم ان المراد بالبنت

ما يشمل بنت ابن واما عفت بنت من بنات نظر الحاكم اي او اخت من اخوات او بنتا ابن من بنات

ابن ثبتا او نحوه ان جاء رد المصنف صوابا ونظرا في المضطر وان والفضل النظر في اخابه ابطاله

رد الا شرط ان يكون عدلا وان جماعة الحنفية قبلوا ذلك واحد من البنات كان اولى ووالتما كان

الحاكم ينظر والحال هذه لانه بمنزلة العصبة لا شرك في الباقي بيت المال وفي رجال ونساء

لم يسقط الا بهما او ببعضهما يعني ان المستحق للدم اذا كانوا رجالا ونساء والنساء

اعلى درجة من الرجال وثبت القتل بقسامة فان القود لا يسقط الا بعفو الجميع جميعا

او بعض الفريقين جميعا فان عفا فريق وطلب الفريق الاخر القصاص فانه يجاب الى ذلك

واتبعني المسالة مع انه يكون علمها من قوله فيما سبق ولحقا النساء ان ورثن ولم يساو هن عاصب

وتلك الفعل لا عفو الا باجتماعهم لاجل قوله او ببعضهما والضمير لهما كما سبق الا شارة له

في قوله والنساء اعلى درجة من الرجال احترازا مما لو كان الرجال مساوين للنساء فانا لا كلام لهن

والا نستيفاء للعاصب كما مر ومهما اسقط البعض فلمن بقي نصيبه من دية عمد يعني ان القاتل

اذا كان عمدا وعفا عن القصاص بعض مستحقيه والحال انهم في درجة واحدة بعد ثبوت الدم

وثبوته بينة او اقرار او قسامة فان القود يسقط ولكن لمن لم يعف نصيبه من دية عمد فقوله

ومهما اسقط البعض يعم بان الكل فابنا اذا يقال اسقط الا اذا كان الكل ثابتا وهذا راجع

للجميع من قوله وسقط ان عفا رجل كالباقي الى هنا وفيه نوع تكرار مع قوله سابقا وللصغير

بان عفا نصيبه من الدية قوله ومهما ان اوجب اسقاط البعض القصاص فقط بجواب الكلام محذوف

وقوله فلمن بقي الخ مستانف عن الجواب فقوله فلمن بقي كما في ومهما اسقط بعض من له التكلم في القصاص

فجانا مطر يعني من له التكلم او مع من له التكلم كحر ابوين او معهما بنت بنحاما لو عفت البنت
ومعها اخت فلا شيء للاخت لانه لا تكلم لها وتبين معها من له تكلم ويدخل فيمن لا تكلم له الزوج
والزوجة كوارثه ولو قسطا من نفسه يعني ان القاتل اذا ورث القود او بعضه فان القود يسقط
عنه لانه كالعفو عنه مثال ما قبل المبالغة ان قتل احد ابنين اباه ثم مات الابن الآخر فان القاتل
مورث جميع دم نفسه ومثال ما بعدها ان قتل احد اخوين اباه ثم مات الاخ ... انقطاع عليه
بجميع الاخوة ثم يرث احدهم فانه يسقط عنه القصاص لان القاتل ورث من دمه حصة فهو
كالعفو وبقية الاخوة حظهم من الدية لا كره ولو قسطا من نفسه مقيد بما اذا كان من يقتص
يستقل بالعفو كما في المثال اما لو كان من بقي رجالا ونساء والتكلم للجميع فانه لا يسقط القتل
عمن ورث قسطا من دم نفسه حتى يجتمع الرجال والنساء او البعض من كل على العفو مثاله
اذا قتل اخ شقيق اخاه وترك المقتول بنات مثلا وثلاثة اخوة اشقاء غير القاتل فمات احد الثلاثة
ثم فورث القاتل قسطا من نفسه ولم يكن ... فلا يسقط عنه القصاص بارثه ذلك فقوله كارثه
تشبيه في قوله سقط ولو اقتص ... فقتله ولو لكفاه ... من نفسه لا كن تبع ابن الحاجب
وارثه كذلك اي ارث القاتل كالمال لا كالاستيفاء فان امات ونبه الدم ومشترك ورثته منزلته
وغير خصوصية للعصبة بل ... البعض فيرثه البنات والامهات ويكون لهن العفو والقصاص
كما لو كان كلهم عصبة لانهم ورثوه ... فيهما ... مثل ولد او ولد وعصبة
بنات ام ام موروثتها مكانها ... لا عفو للعصبة دونهن كما لو كان ...
باقية فقوله وارثه اي وارث القصاص او الدم والمقتول واحد كالمال في الجملة فلا يرد الزوج والزوجة
وفي تعقيبه ابن عرفة على شارح ابن الحاجب نظر لان كلام شارح ابن الحاجب في المال الموروث
وهذا لا خلاف فيه وكلام ابن عرفة في القصاص واما عود الضمير على المال الماخوذ عن دية عمد اي وارث
المال الماخوذ عن دية عمد كالمال الموروث في عدم اختصاص العاصب به فيغني عنه قوله ولكل
نصيبه من دية عمد لانه من صيغ العموم كما علمت وجاز صلحه في عمد باقل او اكثر ... ان العمد
لا عقل فيه مستقر وانما فيه القود عينا ... يجوز صلح الجاني فيه على ... او اكثر من
الدية او اقل او اكثر منها حالا او مؤجلا وهذا ... مع قوله في باب الصلح وعن العمد باقل او اكثر
فقوله في عمد الخ ... يشمل النفس والجرح والخطأ كبيع الدين يعني ان الصلح في الخطأ
في النفس او الجرح حكمه حكم بيع الدين لان الخطأ ... المال وهو دين ... فلا يجوز اخذه

ضب

ذهب عن ورق ولا العكس لانه صرف مستأخر ولا اخذ عرض مؤجل عن ابل لانه فسخ دين في دين الى اجل واما مع
التعجيل فجائز ويدخل في الصلح باقل من الدية ضع وتعجل وباكثر ... بعد اجلها سلف بزيادة ولا يمضي
على عاقلة كعكسه يعني ان الجاني اذا صالح اولياء المجني عليه فيما تحمله العاقلة فان صلحه لا يلزم
هم لان العاقلة ترفع الدية من اموالهم ولا يجوز ... عليهم فهو موقوف على رضاهم كما ان صلح
العاقلة عن الجاني فيما يجب عليه لا يلزمه كما لا يلزم اجنبيا ان صالح عن غيره فان عفا فوصيته
يعني ان من قتل خطأ فعفا عن قتله فان ذلك يكون وصية بالدية للعاقلة فتكون في ثلثه فان خرج
من ثلثه فواضح وان زادت عليه وقف الزائد على اجازة الوارث وان كان له مال غير ... بماليه
ودخلت الوصايا في ثلث الجميع وتدخل الوصايا فيه وان بعد سببها او بثلثه او بشيء اذا عاش
بعدها ما يمكنه التغيير فلم يغير يعني ان المجني عليه اذا اوصى بوصايا اخر مع العفو المذكور
فان الوصايا تدخل في ثلثه وفي جملته ثلث الدية ولا فرق في الوصايا بين ان يوصي بها قبل سبب الدية
وهو الجرح او انفاذ المقاتل او بعد سببها لان المشهور انما ... اذا اوصى قبل سببها وهذا قال ح
ع صوابه قول المؤلف وان بعد سببها ان يقول وان قبل سببها وكذلك يدخل في ثلث الدية ما اوصى
به من ثلث ماله او اوصى بربع مثلا ومولية معتبر كراس مثلا او لم يعين شيئا بشرط ان يعيش بعد الجناية
زمنا يمكنه فيه التغيير للوصية ولو ... فلم يغير واما لن تدخل الوصايا في ثلث الدية ... وهذا
... فيما اوصى به قبل السبب فان ... المجموع من قوله بوصية ... لان المقتول ان
الوصية انما تكون في ثلثه اي ثلث الدية ... منه انه لم يكن له مال غير الدية كذا الوصية
في ثلثها او في الدية ... ان الدية مال ومعلوم ان الوصايا انما تكون في الثلث الذي هو ثلث الواجب
في الخطأ وكذا العمد الذي فيه دية المال وانما قيدنا الواجب ليشمل ما يجب فيه دية كاملة او
بعضها او حكومة لان ذلك مال ... فيه كما تدخل في ما به بخلاف العمد الا ان يقبل
قتله وبخلاف وارثه الدية وعلم يعني انه ان قتل عمدا او ... ولم يعف عن قتله وله وصايا ثم
بعد موته قبل ورثته الدية فان وصاياه لا تدخل في الدية لانها مال طرأ بعد موته لم يعلم به الميت
قبل موته والوصايا لا تدخل الا فيما علم الميت كما في كتاب محمد ولو ان الموصي قال ان قبل اولادي
الدية فوصيتي فيها او اوصى بثلثها لم يجز ولا تدخل منه في ثلثه شيء وقال ... ولو قال يخرج
ثلثي مما علمت وما لم اعلم لم تدخل في ذلك الدية لانه مال لم يكن له ولو انفذ الجاني مقاتل
المجني عليه وصار يتكلم ثم ان اولياء قبلوا الدية من الجاني وعلم بها المجني عليه فان الوصايا تدخل

خ قبله

في الدية لانه مات بما علم به الميت قبل موته وان عفا عن جرحه او صالح فمات فلاوليائه القسامة والقتل
ورجع الجاني فيما اخذ منه يعني ان المجني عليه اذا عفا عن جرحه عمدا او خطا او صالح الجاني
على شيء واخذ منه في ذلك ثم نزى فمات فان المجني عليه بعد ذلك فاولياؤه مخيرون فيه ان شاؤوا
عفوا او صالحوه او ردوا ويقسموا ويستحقوا القود في العمد والدية في الخطا من العاقلة ورجع
يرجع الجاني فيما اخذ منه ولهم ان ... الجاني الرجوع فيما اخذ منه وابوا اوليا المجني عليه كما
كان له وانما الخيار لهم لانه وهذا اذا لم يصالح عنه وعما يؤول اليه والا فلا خلاف ومرت
المسئلة ... في باب الصلح بنحو على ما مر من التفصيل وانما ذكرها هنا ما ذكر ... لانه بابه
وللقاتل الاستحلاف على العفو فان نكل حلف وليه واحدة وبرئ المشهور ان الجاني اذا ادعى على
ولي الدم انه عفا عنه وكذبه ولي الدم ... فله ان يحلفه على ذلك فان نكل ولي الدم عن
اليمين حلف الجاني يمينا واحدة لانها هي التي كانت على المدعى عليه وردها على الجاني وبرئ الجاني
فان نكل الجاني قتل ... على دعوى العفو ... في النسبة ...
العفو بسبب ... العفو وتلوم له في بينته الغائبة يعني ان الجاني اذا قال بينتي ... تشهد
في بالعفو غائبة فان الحاكم يتلوم له باجتهاده اي على قدر ما يرى من بعد ... وقربه فان
حضرت عمل بمقتضاها وان لم تحضر قتل ... ان التلوم ثابت سواء كانت بينته قريبة الغيبة
او بعيدة وهو ظاهر المدونة وحملها عليه عياض والمعنى ثم ان التلوم انما يكون بعد حلفه
انه بينته غائبة وقتل بما قتل ولو نارا الا بخمر ولواط وسحر وما يطول وهل والسم او يجتهد
في قدره تاويلان المشهور من المذهب ان القاتل يقتل بالنحو الذي قتل به ولو كان نارا لعموم قوله تعالى
وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولعموم قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى
عليكم واما الجراح فيطلب فيها القصاص من الجاني بارفق ما جنا به فان اوضح بحجر او عصى
اقتص منه بالموسى واما لو قتل بخمر او بلواط او بسحر او ... فيقتل كما ... كما لو منعه
من الطعام ونحوه فانه يقتل بالسيف ولا يقتل ... ذكر ان ذلك ... ولا يجوز له ...
بالمعصية لانه حق وقال اللخمي ... فهو لا يقتل باللواط ... لا يجعل خشبة ويجعل
بها الى ان يموت اذ لا يتصور الاستيفاء باللواط على غير هذا الوجه ومراده ... بالقتل السم اذا
من غير اقراره اما اذا اقر انه قتل ... فانه يلزم ان يفعل مع نفسه فان مات والا فبا
لسيف ... خلاف فيما اذا قتل بالسم هل لا يقتل به وعليه تاول المدونة ابو محمد ابن زيد او يقتل

به ويجتهد الامام في قدر اي في القدر الذي يموت به من السم ... الامام ... في القدر الذي يقتل مثله
هذا وعليه تاولها ابن رشد تاويلان فقوله وهل والسم اي لا يقتل به فهو عطف على المستثنى ومن قوله
او يجتهد عطف على مقدر اي ويقتل به ويجتهد في قدره فيغرق ويخنق ويحجر وضرب بالعصا للموت
يعني ان من قتل شخصا بالتغريق او بالخنق او بالحجر فانه يفعل به مثل ذلك الى ان يقتل مثل ما قتل به
وكذلك من قتل شخصا بالعصا فانه يقتل بالعصا اي يضرب بها الى ان يموت ومن قوله ... عصوين ...
في ... وضرب بالعصا للموت ... ضرب شخصا بالعصا ...
فان القاتل يضرب بالعصا الى ان يموت ولا يراعى في ذلك عدد الضربات ومكن مستحق من السيف
مطلقا يعني ان مستحق الدم اذا طلب ان يقتص من الجاني بالسيف فانه يجاب الى ذلك في كل وجه
من الوجوه السابقة وسواء قتل باخف من السيف او لا لان القصاص بالسيف اخف على الجاني
في الغالب فيجاب اليه واندرج طرف ان تعمد وان لغيره لم يقصد مثلة يعني ان ما دون النفس
يندرج فيها ان تعمد الجاني ذلك ولم يقصد المثلة وسواء كان الطرف للمقتول او لغيره فاذا قطع
يد واحد وفقأ عين اخر وقتل اخر فانه يقتص منه للاخير ويسقط ... لان القتل ياتي
على الجميع ... مع قوله تابعا او مطالبا لغيره ... وهذا في النفس
واحترز بقوله ان تعمد من الخطا فانه ... الدية فاذا قطع يد رجل خطا ثم قتل اخر عمدا فانه
يقتل بالقتل ولا تسقط دية اليد واحترز بقوله لم يقصد مثلة مما اذا قصد المثلة فانه يفعل به مثل
ذلك ثم يقتص منه ثم ان قوله لم يقصد مثلة راجع لما قبل المبالغة وما بعدها ثم مثل للاندراج
بقوله كالاصابع في اليد اي كما تندرج الاطراف في النفس كذلك تندرج الاصابع في اليد ...
المثلة ولما كان موجب الجناية قصاصا او دية ... على القصاص اخذ يتكلم على
الدية وهي ... وسميت بذلك لانها ... باختلاف اموال
الناس من ابل وذهب وورق ودية الخطا على البادي مخمسة بنت مخاض وولدا لبون وحقة وجذعة
وربعت في عمد ... اي ودية الحر الذكر المسلم مائة من الابل مخمسة ...
عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة ...
ذكرانها في ... وياتي ان ... على الدية ...
... والمعاصرين ... واعلم ان ... في ...
اهل الابل حيث كان عندهم ...

يكلمون بما يجب على جانيهم وهو الظاهر إذ لا ودية العمد إذا قبلت من أهل الإبل إبل بأسنان عقبا وربعت
كلهم أو بعضهم أو كانوا عليها مبهمة فإنها من أربعة أنواع بحذف ابن اللبون خمس وعشرون بنت
مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة فإن مات فلا
حق الشدة ولا يؤخذ في الدية بغير الإبل لا غنم ولا عرض وأول من سن الدية مائة من الإبل عبد المطلب
وقيل النضر بن كنانة وثلثت في الأب ولو مجوسيا في عمد لم يقتل به يعني أن الأب وإن علا ويشمل
الأم والجدات منهما كان أو كان كتابيا أو مجوسيا وتحاكموا إلينا إذا قتل ولده قتلا عمدا لم يقتل
به كما لو ضربه بحديدة بغير قصد إزهاق روحه فإن الدية تغلظ عليه في ماله مثلثة بثلاثين حقة وثلاثين
جذعة وأربعين خلفة بلا حد سن وهي الحامل والخلفة في الإبل ولو بدت في بطنها واحترز بالعمد عن
الخطإ وبالعمد الذي لم يقتل به عن العمد الذي يقتل به بأن يقصد إزهاق روحه كما إذا أضجعه وذبحه
أو شق جوفه أو نحو ذلك كجرح تشبيه في التغليظ أي كما أن التغليظ يجب في النفس كذلك
يجب في الجرح ولا فرق في الجرح بين ما يقتص منه وما لا يقتص منه وسواء بلغ الجرح ثلث الدية أو لا
ففي الجائفة ثلث الدية بالتغليظ وهكذا بقية الجراح على قدر نسبته من الدية ثم بين المراد
بالتغليظ بقوله بثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفة بلا حد سن وفرض ذلك
وعلى الشامي والمصري والمغربي ألف دينار وعلى العراقي اثنا عشر ألف درهم يعني أن دية الخطإ
واجبة على الشامي والمصري والمغربي ألف دينار من الذهب وعلى العراقي والفارسي والخراساني اثنا عشر ألف درهم
بناء على أن صرف الدينار اثنا عشر درهما واستثنى من المشار إليه بقوله إلا في المثلثة فيزاد بنسبة
ما بين الديتين من مقدر بقيمة ألف دينار واثنا عشر ألف درهم وكأنه قال ولا يزاد عليهما إلا في المثلثة
فإنه ليس تغليظ بل تنوط به أي بغير المغلظة من الذهب والورق [illegible] فيقوم المثلثة
حالة والمخمسة على تأجيلها ويؤخذ ما زادته المثلثة على المخمسة وينسب إلى المخمسة فما بلغ
بالنسبة يزاد على الدية بتلك النسبة مثال ذلك لو كانت المخمسة على آجالها تساوي مائة والمثلثة
والمثلثة على حلولها تساوي مائة وعشرين فإنه يزاد على الدية المخمسة مثل خمسها فيكون من الذهب
ألف ومائتان ومن الورق أربعة عشر ألف درهم وأربعمائة درهم فعلم أن ما بين الديتين الدية الخطأ
المخمسة والدية المثلثة وأما الدية المربعة فإنها لا تغلظ في الذهب والفضة والكتابي والمعاهد
نصفه والمجوسي والمرتد ثلث خمس يعني أن دية الخطأ في الكتابي والمعاهد على النصف من دية
الحر المسلم الذكر ودية المجوسي [illegible] ثلث خمس دية الحر المسلم وكذلك المرتد دية الخطإ

والعمد

والعمد ثلث خمس أيضا وثلث الخمس من الذهب ستة وستون دينارا وثلثا دينار ومن الورق ثمانمائة
درهم ومن الإبل ستة أبعرة وثلثا بعير ودية جراح غير المسلم كجراح المسلم من ديته فالموضحة من اليهودي
نصف عشر ديته والمنقلة عشر ديته ونصف عشر ديته وبعبارة المراد بالكتابي الذمي من أهل
الكتاب ولو كان حربيا لأنه فرد من أفراد العصمة واحترز به أي بالحربي [illegible] فهدر والمعاهد
ولو كان مجوسيا ونبه به أن الكتابي في كلامه المراد منه كتابي سواء كان تحت ذمتنا أم لا والمراد بالكتابي
الذمي [illegible] ثم قتله فإن قيل المجوسي إلا غير المعاهد بل إنما هنا فالجواب
أن هذا لا يصح لأن المجوسي غير المعاهد لا يتصور فيه دية إذ هو غير معصوم وبعبارة كمؤمن
عطف المعاهد على الكتابي من عطف العام باعتبار المجموع فإن مجموع المعاهد أعم من الكتابي لا باعتبار
الحكم لمعنى فإنه خاص بالكتابي والمعاهد أي ولو كتابيا لأن المعاهد لا يكون فيه نصف دية
الحر المسلم إلا إذا كان كتابيا وأما لو كان مجوسيا فليس فيه إلا دية مجوسي والعطف أو نحو ما
لعموم تصحيح العطف وإن كان فيه عطف الشيء على نفسه إلا الحكم لبعضه وأنثى كل كنصفه
يعني أن أنثى كل صنف ممن تقدم ذكره على النصف من دية ذكورهم فدية الحرة المسلمة من الإبل خمسون
بعيرا ومن الذهب خمسمائة دينار ومن الورق ستة آلاف درهم ونساء الكتابيين على النصف من ذلك
ودية المجوسية والمرتدة أربعمائة درهم وفي الرقيق قيمته وإن زادت يعني أن من قتل رقيقا فإنه
يلزمه قيمته ولو زادت على دية الحر المسلم لأن الرقيق مال [illegible] كسلعة أتلفت فتحتم قيمته
فهو مثله وفي الرقيق الذكر والأنثى ولا يستثنى منها [illegible] والواجب في الرقيق قيمته على أنه قن ولو كان مدبرا أو مبعضا سواء
كان القتل خطأ أو عمدا إلا أن يكون الجاني مكافئا فإنه يقتل به وفي الجنين وإن علقة عشر أمه ولو
أمة يعني أن الجنين من حيث هو سواء كان من حرة أو أمة إذا انفصل عن أمه ميتا إذ هو مستهل
حية فإنه يجب فيه عشر أمه إن كانت عشر ديتها أو عشر قيمتها إن كانت أمة وسواء كان الجنين ذكرا
أو أنثى ضربه عمدا أو خطأ كان الضارب أجنبيا أو قريبا وسواء كان انفصال عن ضرب أو تخويف أو شم
ريح [illegible] تشهد البينة أنها من التخويف أو الشم [illegible] وتشهد البينة
على السقط أيضا والمراد بالعلقة الدم المجتمع الذي إذا صب عليه الماء الحار لا يذوب لا الدم المجتمع
الذي إذا صب عليه الماء يذوب لأنه هدر [illegible] وإنما يعتبر قبل المضغة
إذا لم يكن علقة بل كان مضغة بالأولى علقة من العلقة [illegible] لأن بعضها [illegible]
وكذا [illegible] نظر [illegible] عشر أمه [illegible] عشر دية أمه [illegible]

بلاغ

جسم ميتا قبل انفصاله وان استهل ففيه عشر واجب امه وتولد لابيه وشرعي من زوج حملها او رقيق او زنى واما
من سرق قد خبثا واشار بقوله وفي قول غرر وجه في جنينها ما نقصها اذ هي مال كسائر الحيوان **نقد او غرة**
عبد او وليدة تساوي بعشر يعني ان الجاني يخير ان شاء دفع عشر دية من العين خمسين دينارا وان شاء
دفع الغرة وهي عبد او جارية تساوي العشر ومراده بجنين الحرة واما جنين الامة فيعتبر النقد
ويكون بمال الجاني حيث كان انقص من ثلث عقل الدية لأن العاقلة لا تحمل ما دون الثلث واما لو بلغ الثلث فهو على العاقلة ونحو
عقل الاب بل من غره ويحكم على الجاني بالدية لصغرها **والامة من سيدها والنصراني من العبد**
المسلم كالحرة يعني ان جنين الامة من سيدها الحر المسلم كجنين الحرة المسلمة ففيه عشر دية امه وكذلك
اليهودية او النصرانية من العبد المسلم اذا حملت وجنت به كجنين الحرة المسلمة لانه حر من قبل ابيه مسلم من قبل
ابيه ففيه عشر دية الحرة المسلمة بقوله والامة الحر وجنين الامة ويعلم من قوله كالحرة ان السيد حر واما لو كان
رقيقا ففيه عشر قيمة امه ولا يعتبر لسيد مثل حيث كان ونزعه حر كالغرة لانه وكالامة العبد كذلك
وقوله كالحرة راجع لهما اي والامة من سيدها كالحرة من اصلها ان جعلت مسلما كان او كافرا وانظر
النية من زوجها العبد المسلم كالحرة المسلمة واما لو كان زوجها كافرا فكالحرة من اهل دينه واختلف في
النصرانية من زوجها المجوسي وبالعكس هل يجب فيه حكم ابيه او حكم امه والاول اظهر واستشكل
التشبيه بالامة تشبيه الشيء بنفسه اذ النصرانية حرة فاجيب بان المراد بالحرة هنا المسلمة.
ان زايلها كله حيا الا ان يحيى فالدية ان اقسموا ولو مات عاجلا يعني انه اشترط
الجنين الذي يجب فيه الغرة ان ينفصل عن امه ميتا وهي حية فلو انفصل كله بعد موتها او بعضه في
حياتها وبعضه بعد موتها فلا شيء فيه ولو جنى على امرأة حامل فيه الحمل قبل
جنين حيا اذا استهل صارخا او رضع ومات وسواء خرج منها في حال حياتها او بعد موتها فقد ذكر الواجب فيه
الدية ان اقسموا انه مات من فعله ولو مات الجنين عاجلا بخلاف الجنين الكبير فلا تعد القسامة فيه
اذا مات عاجلا والحق ان الصغير لضعفه يسرع الموت اليه بادنى سبب فلو لم يقسموا فلهم الغرة
كما قطعت يد رجل ثم نزى منه فمات وابوا ان يقسموا فلهم دية اليد ولا ستشكاله متصل بالنظر لقوله ان
زايلها لان ظاهره سواء انفصل حيا او ميتا استثنى من ذلك ما اذا انفصل حيا **وان تعمد**
بضرب بطن او ظهر او راس ففي القصاص خلاف يعني ان الجاني اذا تعمد الجنين بضرب بطن امه
او ظهرها او راسها فنزل حيا ثم مات ففيه قولان فقيل يقتص من الجاني بقسامة وقيل الواجب فيه
الدية في مال الجاني ان قسموا ولو ... او في العلقة والمضغة ان لم يستهل ... عن غير تيمم

عرفة لانه واطال ان الغالب فيها الرجوع للجانب اما الرجوع لاهل البصر لا كما اذا جرح مسئلة الارش
الانقضاء وفي مسئلة الظفر والبطن الانقضاء بقسامة فيهما ومعناها عن اكثر واما هو فكان يقتص
منه على الخلاف في الانقضاء ثم اذا تعرض لبطن خاصة **وتعدد الواجب بتعدده** اي للتعدد الذكر
والنفس الواجب المتقدم ذكره وهو الغرة والعشر ان نزل الجنين ميتا والدية مع استحقاقها ان نزل حيا
اذا استهل كل ذلك بما تعدد بتعدد الجنين **وورث على الفرائض** يعني ان الغرة المذكورة تورث
على فرائض الله تعالى فرضا وتعصيبا وبعبارة اي وورث الواجبات من عشر وغرة ودية بتعدد الجنين
وفي الجراح حكومة بنسبة نقصان الجناية اذا برئت من قيمته عبدا فرضا من الدية يعني ان جراح
الخطأ التي ليس فيها دية مقررة يجب فيها الحكومة وكذلك جراح العمد التي لا قصاص فيها وليس فيها شيء
مقرر كعظم الصدر وكسر الفخذ وما اشبه ذلك ففيها حكومة بان يقوم المجني عليه بعد برئه عبدا اذا
الى النقص ان كان الجناية على العاقلة عبدا سالما بعشرة مثلا ثم يقوم ثانيا معيبا بتسعة مثلا فالتفاوت
بين القيمتين عشر العشر يجب على الجاني نسبته ذلك من الدية وهو عشر الدية فالمراد بالحكومة الحكم الذي يحكم به
وقوله بنسبة اي بالنسبة الملابسة وقوله اذا برئت زمان متعلق بقيمته بمعنى تقويم وقوله فرضا مقدم على عامله
وكذا هو تاخيره لانه اما لان العامل ان يتقدم على معموله وقوله من قيمته متعلق بنقصان وقوله عبدا
حال من الضمير المضاف اليه في قيمته اي حال كونه مفروضا عبدا وقوله من الدية متعلق بنسبته **كجنين**
البهيمة يعني ان البهيمة اذا ضرب بطنها شخص فالقت جنينا ففيه ما نقص امها
ومعيبة ويكون فيها ما نقص من قيمتها تعليقية فالتشبيه في قوله حكومة سواء القت الجنين حيا او
ميتا لا كما ان نزل ميتا فكان فيه وان نزل حيا فعليه قيمته مع ما نقص الام **كالجائفة والامة**
ثلث والموضحة نصف عشر مما استثنى من قوله وفي الجراح حكومة فهو استثناء منقطع لانها ليست
من الجراحات التي فيها ما شرع فيه شيئا تعلق في الجائفة عمدا او خطأ ثلث الدية وهي مختصة
بالجوف والظهر والامة وهي التي تفضي الى الدماغ ففيها ثلث كالجائفة وهي على العاقلة وفي الموضحة
نصف عشر الدية وهي التي توضح عظم الراس او الجبهة او الخدين قوله فلها دية الخطأ والعمد الا بالمحسة
كالدية الكاملة والنظر في جراح الخطأ كالاصابع والاسنان كذلك وهو النهاية اي لا قوله والموضحة
اي الخطأ وفي العمد القصاص ولا عبرة بالجائفة والامة ومنقلة عمد او خطأ سواء **والمنقلة والهاشمة**
عشر ونصفه يعني ان المنقلة وهي التي يطير فراش العظم منها لا اخراجه واما الهاشمة فكل
منها عشر الدية ونصف عشرها ولا فرق بين العمد والخطأ في كلام ابن مرزوق ما يشعر بترجيح ما فسر

عليه المؤلف فإنه قال وحقه أن يذكر هنا الهاشمة كما فعل في القصاص لأنه من المنقلة كما هو كلام المدونة
لا سيما مع اتحاد حكمهما ثم بالغ على أن ما في الجراح المذكورة ما ذكر ولا يزاد عليه وإن برئت على شين أي قبح
بقوله وإن بشين فيهن من مع بالمبالغة ما يتوهم من الزيادة ولو بالغ على نفي الشين لكان أرجع لتوهم النقص
كان أبين كما هي الفية في الجراح المذكورة ما ذكر ولا ينقص عنه وإن برئت على غير شين ولعله لعتقد
بشأن الأول لأن النقص ينقص المبالغة لما ورد ولا يتوهم النقص عنه بخلاف الزيادة فإن التوهم فيه أكثر
بل قيل وجود في الموضحة ويستثنى من كلامه الموضحة فإنها إذا برئت على شين وهي في الوجه أو الرأس ففيه
ديتها وما حصل بالشين المشهور وقاله في المدونة إن كن برأس أو لحي أعلى يعني أنه إنما يجب الحكم المذ
كور في الجراحات المذكورة بشرط أن يكون الجرح المذكور في الرأس أو في اللحي الأعلى الثابت عليه الأسنان
العليا وهو كرسي الخد [illegible] ما عدا الجائفة فإنها مختصة بالظهر والبطن كما [illegible] وقوله إن
كن أي مجموع الجراحات لا جميعها ولكل واحدة منها لأن الجائفة لا تكون برأس ولا لحي أعلى وقوله أو لحي
أعلى لا يتأتى في الآمة فهو من باب [illegible] الكلام لما يصلح له والقيمة للعبد كالدية أي والقيمة للعبد في جراحة
تلك الأربعة كالدية للحر في النسبة فإن ما في جراحات الحر منسوبة إلى ديته وما في جراحات العبد منسوب
إلى قيمته ففي جائفته وآمته ثلث قيمته وفي موضحته نصف عشر قيمته وفي منقلته ومأمومته عشر قيمته
ونصف عشر [illegible] وما عدا الجراحات الأربعة من يد وعين ونحو [illegible] فيه إلا ما نقصه وإلا فكما نقص
الحر وإن لم تكن [illegible] الجراحات المذكورة في الرأس ولا في اللحي الأعلى فكما نقص [illegible] من قبل الشارع [illegible]
[illegible] وأي الحكومة وهي اجتهاد الحاكم [illegible] فإن قيل [illegible] الاجتهاد دائما في الحكومة فالجواب
أنه في القيمة [illegible] وتعدد الواجب بجائفة نفذت كتعدد الموضحة والمنقلة والآمة
إن لم تتصل وإلا فلا وإن بفور في ضربات تقدم أن الجائفة خاصة بالظهر والبطن وتقدم الواجب فيها
[illegible] فيكون فيه دية جائفتين [illegible] الواجب في الموضحة والمنقلة والآمة يتعدد بتعدد موجبه وإنما
تعدد الواجب في الموضحة [illegible] إذا كان ما بين الموضحتين [illegible] لم يبلغ العظم بل كانت كل واحدة
منها منفصلة عن الأخرى وكذا ما يقول منقلة ومأمومة لم تبلغ أم الدماغ أما إذا كان بينهما
وصل إلى العظم أو إلى أم الدماغ بأن كانت واحدة متسعة فليس فيها إلا دية واحدة وسواء كان ذلك في
ضربة واحدة أو ضربات في فور واحد وإنما هي بمفهوم الشرط يترتب عليه قوله وإن بفور في ضربات
[illegible] وإن [illegible] في فور [illegible] بالعكس واجب [illegible]
وفي النسبة أي وإن بفور بسبب ضربات والدية في العقل أو السمع أو البصر أو الشم أو النطق أو

الظفر

١٢٢

نعـ
محل العقل

الظفر أو الصوت أو قوة الجماع أو نسله أو تجذيمه أو تبريصه أو تسويده أو قيامه وجلوسه يعني أن
من ضرب شخصا عمدا أو خطأ فذهب عقله فإنه يلزمه الدية كاملة وقضى به عمر بن الخطاب قال اللخمي
ولو جن في الشهر يوما كان له جزء من ثلاثين جزءا من الدية وإن جن النهار دون الليل أو بالعكس كان له جزء
من ستين جزءا اهـ ومحل العقل القلب على المشهور لا الرأس فلو ضربه ضربة أوضحته فذهب عقله فيلزمه
دية كاملة للعقل ونصف عشر دية الموضحة على المشهور وعلى الآخر لا يلزمه إلا دية العقل فقط لقول المؤلف
إلا المنفعة بمحلها [illegible] إذا كان المجني عليه [illegible] على الجاني [illegible] نفقته
فقط وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا فذهب بسببه سمعه أو بصره أو نطقه أو صوته [illegible]
أو [illegible] منفعة تخرج من داخل الرئة إلى خارجها [illegible] التكلم على
الصوت لأنه أخص والصوت أعم [illegible] العكس وكذلك تجب الدية على
من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه ذوقه وهو قوة منبثة في العصب المفروش على جرم اللسان يدرك به
الطعوم بمخالطة الرطوبة اللعابية التي في الفم بالمطعوم ووصولها إلى العصب [illegible]
قوة منبثة [illegible] جميع البدن يدرك بها الحرارة والبرودة والرطوبة واليبوسة ونحوها
عند التماس [illegible]
[illegible] تلك الدية على
المعتمد وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه قوة جماعه [illegible]
به فعلا ذهب بسببه نسله [illegible] بسببه تجذيمه أو تبريصه أو تسويده [illegible]
أو تبريص البعض [illegible]
عليه دية [illegible] وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه قيامه مع جلوسه [illegible]
[illegible] قيامه وجلوسه معا وكذا
[illegible] حكومة [illegible]
أو لأذنيه أو الشوى أو العينين [illegible]
وفي الرجلين [illegible]
ذكر العنين [illegible] لما فرغ من الكلام على المنافع شرع في الكلام على الذوات المفردة والمعنى
أن من فعل بشخص فعلا ذهبت أذناه بسببه فإنه يلزمه دية كاملة والمؤلف تبع في هذا تصحيح ابن الحا
جب وهو المذهب كما في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم [illegible] خمسون [illegible]

المدونة خلافه وانه فيهما حكومة ولا دية فيهما الا اذا ذهب السمع اشهر الروايتين وكذلك تجب الدية على من
فعل بشخص فعلا ذهب معه جلدة راسه او بعض جسده وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا ذهب
بسببه عقله وسواء كمل سنا او تزايدا او ذهب نور عينيه ولهما بجمالهما اي جمالهما باق وفي ذهاب جمالهما
بعد ذلك حكومة نص عليه اللخمي فان قلت قوله او العينين مكرر مع قوله اول الباب او البصر قلت الجواب
ان المذهب هنا لان البصر خاصة والعين مفتوحة وهنا انغلقت الحدقة مع ذهاب البصر فلا تكرار
ولا اشارة الى ان ما ذكر الدية خاصة لا دية وحكومة وان كان يعلم مما سيأتي وكذلك تجب الدية كاملة
على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه عين الاعور البصيرة وسواء كانت اقرت او ذهب نورها وجمالها
لما بان وبقي جماله بعد ذلك حكومة وانما كان في عين الاعور دية كاملة ولم يكن فيها نصفها لما جاء
في السنة لقول ابن شهاب مضت السنة وبه قضى عمر وعثمان وغيرهما لا لانتقال البصر اليها لانه خلاف مذهب
اهل السنة من ان البصر عرض والاعراض لا تنتقل بخلاف كل زوج وفي كل انسان منه مثله ففي احدهما نصف الدية
ففيهما فاعل عين الاعور السنة بعد ما قبله اخراج من قوله او عين الاعور وقوله فان في احدهما نصف
تعليل لقوله اي بخلاف كل زوج فليس له في معنى كالابل في من العين فانه في احدهما نصف العقل لاحد
البصر او العينين ونحوهما وكذلك تجب الدية على من قطع يدي شخص من الاصابع او من المرفق او
ازال منفعتهما مع بقائهما او رجلي شخص من الكعب او من الورك او ازال منفعتهما بكسر او نحوه مع
بقائهما ويدخل فيه ما لو حصل فيهما الرعشة وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه
مارن انفه وهو ما لان منه دون العظم وتجري ايضا الارنبة وكذلك تجب الدية على من قطع راس ذكر
انسان دون خصيتيه واذا قطع بعض الحشفة بل الحشفة بتمامها يقاس من اصل الذكر فما نقص منها يحسب به
من الدية واذا قطع بعض المارن يقاس من اصل الانف فما نقص منه يحسب به وكذلك تجب
الدية على من قطع انثيي شخص وسواء قطعهما او سلهما او رضهما قطعهما قبل الذكر او بعده كانه لا
ذكر له وفي احداهما نصف الدية وان قطعهما مع الذكر ففيه ديتان واختلف في ذكر العنين وهو من لا يأتي
منه الجماع اما لصغر او لعلة واما لكونه لا ينتشر لكبر او علة هل يجب فيه الجلائي على ذلك دية كاملة او
حكومة واما ذكر الخنثى المشكل ففيه نصف دية ونصف حكومة وفي شفري المرأة ان بدا العظم وفي
ثدييها او حلمتيها ان بطل اللبن واستؤني بالصغيرة وفي سن الصغير الذي لم يثغر للاياس كالقود
وانما انتظر سنة فيه فقال ان عادت وورثا ان مات وفي عود السن اصغر بحسابها الشعران مما
حول الفرج والشفر بضم الشين وسكون الفاء واذا قطع شفرها الى ان بدا العظم من جهة بلا شك

يلزم

يلزمه دية كاملة نص على ذلك مطرف وابن الماجشون وقضى به عمر بن الخطاب وفعلوا ان بدا
العظم حكومة وهو مستبعد من كلامه اذ لم يذكر فيها عبد فيشمله مطرف واختار ان في احداهما
حكومة بل فيها نصف وكذلك تجب الدية على من قطع ثديي المرأة اي اشاطيهما وحلمتيهما وان
كانت المرأة عجوزا الا ان ذلك جماله تحرزا وزينة منها لها واما اذا قطع ثدييها وهو المراد
بالحلمتين فانه لا يلزمه دية كاملة الا بشرط ان يبطل اللبن منهما ما لم تكن عجوزا وانما حكومة
ومثل ابطال اللبن افساده فاشترط قيام على الحلمتين ومنه يعلم ان الدية انما هي للبن لا للحلمتين
فلو ضربها في موضع فبطل لبنها وجبت الدية واما لو قطع حلمتي امرأة صغيرة فانه يستأنى
بها الى زمن الاياس ووقع في الخطاب مثلها فان ترى انها ما يئس قبل تمام سنة من يوم الجناية
فانه يجب انتظارها تمام السنة قال في المدونة وان قطع ثديي الصغيرة فان استوقن انه ابطلهما
ابطلهما فلا يعود ابدا ففيهما الدية وان شك في ذلك وضعت الدية واستوني بها كبر الصبي
فان نبتا فلا عقل لهما وان لم ينبتا او ثبت لها فيستيأس او ماتت فيما ان يعلم ذلك ففيهما الدية
اه وفيها من طرح سن صبي لم يثغر خطأ او عمدا عقله بين عدل فان عادت لهيئتها رجع
العقل الى مخرجه وان لم تعد لهيئتها فالعقل كاملا وان هلك الصبي قبل ان تنبت سنه فالعقل
لورثته وان نبتت اصغر من قدر التي طلعت منه كان له من العقل قدر ما نقصت ولو طلعت
عمدا او خطأ ولا يجعل بالقود حتى يستبرأ امرها فان عادت لهيئتها فلا
عقل فيها ولا قود فان عادت اصغر من قدرها اعطي ما نقصت فان لم تعد لهيئتها حتى مات
الصبي اقتص منه ومن فيها عقل ما لم تنبت بقوله كالتي راجع لها وقود
كالقود تشبيه في الاستيناء وقوله والاذا واذا انقضى امر الاياس من يوم الجناية قبل تمام سنة
انتظر تمام سنة وان مضت تمام سنة قبل الاياس انتظر الاياس فيستظهر اقصى الاجلين والقصر
في سقطها للقود والدية ان عادت في الصغير بعينها قبل طلعها كما ان الفم في ورثته
يرجع للقود والدية ان مات الصغير قبل تمام سنة فان ورثته يستحقون ماله من قود او دية
ولما كان زوال كل ما فيه الدية علامة يعرف بها زواله او بعضه ومن ذلك العقل اشار له
بقوله وجرب العقل بالخلوات والمعنى ان العقل اذا اشكلنا في زواله فانا نرقبه في الخلوات
لانه في الغالب لا يعرف ذهابه وعوده الا من ذلك وان تكرر من تكرار الخلوات وهذا فيمن جمع
للخلوات ويعتبر والمراد انه يختبر بما يغلب على الظن من الحيل والتحيل منه انه

يحتمل أن معناه أنا نستغفله مرة ونطلع عليه بحيث لا يشعر بنا هل يفعل أفعال الغفلاء أو غير
ذلك ويحتمل أنا نطاوله مرة بعد أخرى ونساره بما الكلام وننظر خطابه وجوابه ولا يتأتى
أن يكون المرعي في هذين أهل الأولياء. والسمع بأن يصاح من أماكن مختلفة مع سد الصحيحة ونسب
لسمع الآخر يعني أن من ادعى ذهاب سمع أحد أذنيه فإنه يختبر في ذلك بأن يصاح له
من أماكن مختلفة الجهات بعد أن تسد أذنه الصحيحة سدا محكما ويوجه الصائح لوجه
جهة ما لم يسمع فإنه يتقرب منه ويصيح به كذلك إلى أن يسمع ثم تسد أذنه وتفتح
أذنه الصحيحة ويصاح به كذلك ثم ينظر أهل المعرفة ما نقص من السمع وينسب إلى
بطل من الجاني عليها السمع الشامل ويؤخذ من الدية بتلك النسبة بعد أن يحلف على ذلك
ولم يختلف قوله وإن اختلفا بما باعتبار الجهات أما إن اختلف قوله اختلافا متباعدا
فإنه لا شيء له ويكون سمعه هدرا وإليه الإشارة بقوله وإلا فهدر لكن بعد قوله والسمع
السمع أي اختبر نقصانه حيث ادعى النقص وصحة الاختبار ما ذكر بقوله بأن أي بسبب أن
يصاح وقوله من أماكن مختلفة أي مع هذه الأربع والمراد بالأماكن الجهات الأربع كما مر وإلا
سمع وسط أي وإن بأن ادعى ذهاب سمع أذنيه معا أو كانت أخراهما معدومة فإنه يعطى
له بالدية بالنسبة إلى سمع رجل سمعا وسطا لا في غاية حدة السمع ولا في غاية ثقله وأن يكون
مثله في السن موقفا الجاني عليه ويصاح به من الجهات الأربع ثم يجعل علامة على انتهاء
سمعه فإذا لم يختلف قوله اختبارا بيد الرجل ووقف الرجل مكانه ويصاح به من الجهات الأ
ربع ثم تجعل علامة على انتهاء سمعه وينظر ما نقص من سمعه عن سمع الرجل الوسط ثم يؤخذ
نسبة ذلك من الدية بحلفه قوله وله نسبته راجع لهما أي وله نسبة سمع الصحيح إن كانت أذنه
الأخرى صحيحة أو نسبة سمع رجل وسط إن كانت الأخرى معيبة ويقبل قوله إن حلف ولم يختلف
قوله بأن يقول هذا غاية سمعي شاكا قوله وإلا فهدر أي وإن لم يحلف واختلف قوله اختلافا بينا
فهدر إذ لا شيء له والبصر بإغلاق الصحيحة كذلك يعني وكذلك يختبر البصر بإغلاق الصحيحة
كذلك أي كما مر في تجربة السمع وتبدل عليه الأماكن ثم تغلق المصابة وينظر ما نقص من الصحيحة
ثم تقايس إحداهما بالأخرى فإذا علم قدر النقص كان له بحسابه وإن ادعى ذهاب جميع بصره
صدق مع يمينه كما يأتي والظالم أحق أن يحمل عليه والمال يشغله المؤلف قوله بإغلاق الصحيحة
لما يقتضي التشبيه أن البصر الصحيحة تسد وليس كذلك وإنما تغلق والشم برائحة حادة يعني

أن الشم يختبر بالرائحة الحادة منه كالحلتيت والغالية لا يصبر على ذلك فإذا علمت منه النفرة والتكره
أن ذلك على كذبه حلف عليه فإن ادعى نقص الشم لا يبرأه تيا بالرائحة الحادة إما بحطاب أو غيره فالحكم
فيأمره إليه. وهذا إذا ادعى ذهاب الجميع وأما إن ادعى ذهاب بعضه صدق بيمينه كما في ذهاب
بعض الذوق وما أشبه ذلك. والنطق بالكلام اجتهادا أي وجب النطق بكلام الجاني عليه ورجع
في نقصه لما يقوله أهل المعرفة الناشئ عن اجتهادهم فيه فإن قالوا … ربع أو ربع ويعطى المجني
عليه بقدره فإن قالوا أشككنا هل ذهب ربع أو ثلث فإنه يعطى الثلث والظالم أحق بالحمل عليه
ولا ينظر في النقص إلى عدد الحروف فإن منها الرخو والشديد ومنها الخالد أحق بالحمل عليه لا
يحمل الخلع وموافقا لشهادة … والذوق بالمر يعني أن الذوق يجرب بالأشياء المرة التي
لا يصبر الصبر عليها مثال الصبر وشبهه والمقر بفتح الميم وكسر القاف وهو الصبر المر …
وصدق مدعي ذهاب الجميع بيمين يعني أن من ادعى ذهاب جميع سمعه أو ذهاب بصره وما أشبه
ذلك فإنه يصدق بيمينه إن لم يمكن اختباره فإن أمكن كالسمع بأن يصاح به بإزائه صيحة شديدة فقال
أشهب ويشار عليه في العين أو النظر التي يخاف منه ضررا فإن لم يوجد ما يستدل به على كذبه
صدق بيمينه قال ابن القاسم في المدونة إن ادعى المضروب أن جميع بصره أو سمعه قد ذهب ولم
يقدر على اختباره على حقيقته وأشكل أمره صدق المضروب مع يمينه وقاله مالك وقال الظالم أحق
بالحمل عليه وقوله وصدق مع يمينه أي عن العقل وأما العقل فلا يتأتى فيه ذلك لأن المدعي فيه
إنما هم الأولياء ولا يمين عليهم لأنهم لا يحلفون ليستحق غيرهم والضعيف من عين ورجل ونحوهما
خلقة كغيره يعني أن العين إذا خلقت ضعيفة أو الرجل إذا خلقت ضعيفة ونحوهما
أو حصل الضعف بكبر في مساو لغيره هو صحيح من ذلك أي فيجب فيه القود أو
العقل كاملا ويفهم أنه قال وذكر صحيح وضرب بما فيه مع هذا نوع تكرار أو يقال إن في
التشبيه وهذا في الأعراب … عليه ما في قوله وتؤخذ العين السليمة بالضعيفة خلقة إلخ
فإنه في الأعراب ما قال وكذا المجني عليها إن لم يأخذ عقلا يعني أن العين أو الرجل المجني عليها
كالصحيحة في وجوب القود أو العقل كاملا هذا إن لم يكن أخذ للجناية عقلا أما إن كان أخذ لها
عقلا ثم حصل جناية ثانية فليس له من ديتها إلا بحساب ما بقي منها وهذا في الخطأ بدليل قوله
إن لم يأخذ عقلا وجناية العمد تعرضت عن قوله وتؤخذ العين السليمة بالضعيفة خلقة أو من
كبر وبجدري أو لكرمية فالقود إن تعمد وإلا فبحسابه وتقرر أنه بعد قوله فبحسابه بما هنا

إذا لم يأخذ عقلا فوقه أي لم يأخذ عقلا إذ لم يجب له عقل أخذه أولا لأنه تبرع به للجاني **وفي اللسان الناطق**
عقلا على فوقه وفي شفري المرأة يعني أن اللسان الناطق فيه الدية بخلاف لسان الأخرس ففيه
حكومة **وإن لم يمنع النطق ما قطعه فحكومة كلسان الأخرس واليد الشلاء والساعد**
يعني أنه إذا قطع بعض لسانه الناطق ولم يمنع ما قطعه منه نطقه فإنما فيه الحكومة
بالاجتهاد من الحاكم أو من حضر كما لو منع ذلك نطقه ففيه دية كاملة لأنها للنطق
لا اللسان وكذلك تجب الحكومة في قطع لسان الأخرس أو في قطع اليد الشلاء أو في قطع الساعد
وكان شراح الكف بعد أو بجنايته أخذ عقلا أو ليس فوقه واليد الشلاء تكرار
مع قوله سابقا كما عرفت الشلل بجميعه لأن ما في أن فيه العقل لا القصاص وبين ما
الخراج بالعقل وفوقه كلسان الأخرس إذا لم يمنع النطق وأما بالرية وفوقه واليد الشلاء والساعد
عن ... أو عن عدم المماثل ومثله العصب وأما مع المماثل ففيه القصاص في العمد
وفي الكلام أن في لسان الصغير قبل نطقه الدية لأن الغالب نطقه بعد والأخرس ... وما الباقي
فإن قلت ... أن لسان الأخرس لا كلام فيه يزول به وقد علم أن الدية فلم
لا تجب وجوب الدية وتحقق إزالة العقل الذي لأجله الدية ومن قطع ... لسان الأخرس
ولهذا جعل فيه في المدونة الحكومة إلخ وعليه أن تقول إنه كان به ذوق فإن فيه الدية
إن ذهب وإن لم يمنع في أن منع ما قطعه النطق أو بعضه فيعتبر في قوله والنطق بل
للكلام أحقر ذلك في قوله عاطفا على ما فيه الدية أو النطق **وأليتي المرأة وسن مضطربة**
جدا وعسيب ذكر بعد الحشفة يعني أن أليتي المرأة إذا قطعتا فإن فيهما
الحكومة فيما يشبه على أليتي الرجل وهذا إذا كان خطأ وإن كان عمدا ففيه
القصاص وكذلك في السن المضطربة جدا بأن لا يرجى ثبوتها إذا قلعت حكومة
ويتبع ما قيل فيمن أخذ عقلا فإن كان الضرب إذ لا يرجى ثبوته العقل كاملا وكذلك
تجب الحكومة في الجناية على العسيب إذا قطع بعد ذهاب الحشفة لأن الدية إنما هي
للحشفة **وحاجب وهدب وظفر وفيه القصاص** يعني أن شعر الحاجب إذا أزيل
والهدب وهو شعر العين من شعر ... وشعر اللحية في كل حكومة إن لم ينبت فإن عاد
لهيئته فلا شيء ... إذا كانت الجناية عمدا أدب وإن كانت خطأ فلا أدب على
الجاني وأشار إلى أن فيه القصاص في العمد والحكومة في الخطأ وأشار بعضهم قبليس

فيه ولا أدب كما مر **والإفضاء ولا يندرج تحت مهر بخلاف البكارة إلا بإصبعه** أي وفي الإفضاء
الدية وعبارة من جمع المسلكين الذي هو مخرج البول ومحل الجماع فذلك في المدونة فيه ما يشأنه بعد
الاجتهاد وقال ابن القاسم إن كان فعله بها أجنبية فعليه حكومة فيه ما ... وإن جاوز
الثلث مع صداق المثل والحد ونحو فعله زوجته فقال ابن القاسم إن بلغ الثلث فعلى
العاقلة وإلا ففي ماله والعبارة وتعتبر الحكومة فيما إن بقي ما يشأنها عند الأزواج
أي بأن يقال لو كانت على أنها مفضاة وما قيمتها على أنها غير مفضاة ويغرم النقص
ولا يندرج الإفضاء تحت مهر سواء كان من الزوج أو من أجنبي أو غصبها بخلاف زوال البكارة
فإنه من الزوج أو الغاصب فإنه يندرج تحت المهر إذا لم يكن الوطء إلا أن زالت بمعنى
من لواحق الوطء بخلاف الإفضاء فإنه لا يندرج بل ... البكارة بأصبعه فإن زوج لا يشتر
بحج والزوج وغيره حيث سواء لأن الزوج يلزمه أرش البكارة التي أزالها بأصبعه
إذا طلق قبل البناء وإن طلق بعد يكون ... وعليه كما عند ابن عرفة **وفي كل أصبع عشر**
والأنملة ثلثه إلا في الإبهام فنصفه يعني أن من قطع أصبعا لإنسان من يد أو رجل
فإنه يلزمه عشر الدية ولا فرق بين الخنصر والإبهام وغيرهما سواء كان الأصبع من ذكر أو
أنثى كما هو ... لكن المسلم من ... قوله عشر
الدية من الإبل وغيرها واستثنائها على التفصيل المتقدم من مثلثة ومربعة ومخمسة وإن من
قطع أنملة من أصبع شخص أو من رجله فإنه يلزمه فيه ذلك دية الأصبع وهو ثلاثة
أبعرة وثلث بعير من الإبل إلا أنملة الإبهام من يد أو رجل فإن فيها نصف دية الأصبع وهو
خمسة من الإبل فقوله عشر يعم البعير لا يعمها ... ظاهر إعلان الذكر الحر المسلم
ولا يرد على العموم قول المؤلف الآتي وساوت المرأة الرجل لثلث ديته فترجع لديتها لأنه
بعد ما استشكل من هذا أو **وفي الأصبع الزائدة القوية عشر إن أفردت** يعني أن
الأصبع الزائدة التي فيها من القوة ما يوجب أن يتصرف بها كتصرف الأصبع الأصلية
بالعمد أو بالرجل إذا قطعت عمدا أو خطأ فإن الواجب فيها عشر الدية ولا قصاص في
حالة العمد لعدم المساواة ولا فرق بين أن تقطع وحدها أو مع غيرها حيث لم تقطع
جميع الكف فإن الواجب عليه عشرون من الإبل فلا مفهوم لقوله إن أفردت والحق زيادة

من الضعيفة فان انقطعت وهو خفيفها ففيها حكومة وان قطعت مع الكف فلا شيء فيها والظاهر
أن الصراخ ابن يجمع على حكم الاصبع الزائدة (وفي كل سن خمس وإن سوداء) يعني أن السن إذا كانت
ضرسا أو نابا أو رباعيا أو غير ذلك أو كانت سوداء بخلقة أو جناية إذا جنى عليها إنسان
فقلعها واطارها أو من اللحم فإنه يلزمه خمس من الإبل وخمس يتبع البقاء ويكون ما ضمن على الزكر
الحر المسلم ولا ينقص فيها لأنه يعتبر على أن صاحب الذهب إذا جنى على مثل ما يأتي وهو
والسواد لم يعتبر عليه إلا خمسون نصف العشر ما نقص راجعا من العشر ولو قال نصف العشر إذ
نصف العشر كان أولى ليشمل المسلم وغيره ثلثه أو ربعه أو خمسه (بقلع أو اسوداد أو بهما
أو بحمرة أو صفرة إن كان عرفا كالسواد أو باضطرابها جدا) يعني أن دية السن تجب بأحد
أمور منها القلع كما مر ومنها اسوداد بعد بقاء بياضها بجناية عليها مع بقائها
لأنه ذهب جمالها ومنها إذا جنى عليها فاسودت ثم انقلعت ومنها إذا جنى
عليها فاحمرت بعد بياضها ومنها إذا جنى عليها فاصفرت بعد بياضها بشرط أن يكون
الحمرة أو الصفرة في العرف كالسواد إذ يذهب بذلك جمالها وإلا فعلى حساب ما نقص ومنها
إذا جنى عليها فاضطربت بذلك اضطرابا كثيرا فإنه يلزمه خمس من الإبل لأنه ذهب منفعتها
ما لم تثبت وإن كان فيها شيء ثابت وإن اداه في العقل وكذا إذا اضطربت لا جدا فإنه يلزمه بحساب ما
نقص منها (وإن ثبتت لكبير قبل أخذ عقلها أخذه كالجراحات الأربع) يعني أن من قلع سنا
لشخص كبير إذ بلغ حد الانتغار ثم ردها صاحبها فثبتت قبل أن أخذ عقلها
فإنه يأخذه ومضمون فيها الحكم أحروي كما أن الجراحات الأربعة المنقلة والموضحة والجائفة
والمأمومة يؤخذ ما قرر الشارع في كل واحد ولو على غير شين وهو قول ابن القاسم في المدونة (ورد
في عود البصر وقوة الجماع ومنفعة اللبن وفي الأذن إن ثبتت تأويلان) يعني أن من جنى
على شخص فذهب بصره فإنه يلزمه دية كاملة فإذا عاد لصاحبه كما كان فإنه يرد للجاني ما أخذ منه وسواء أخذه بحكم حاكم أم لا
وكذلك السمع يرد للجاني ما كان أخذ منه بسبب عوده لصاحبه كما كان وكذلك العقل والكلام
وكذلك قوة الجماع وكذلك منفعة اللبن إذا عادت كما كانت قبل قطع الحلمتين وأما من قطع
أذن شخص ثم عادت كما كانت بأن ردها صاحبها وثبتت فهل يرد ما أخذ من الجاني أو لا يرد
في ذلك تأويلان (وتعددت الدية بتعددها إلا المنفعة بمحلها) يعني أن الدية تتعدد بتعدد
الجناية فإذا قطع يديه وأذهب عقله فإنه يلزمه ديتان دية لليدين ودية لذهاب عقله

وإذا ضربه فقطع أذنيه فزال السمع فإنه يلزمه دية واحدة لأن السمع بمحل الجناية وكذا إذا
ضربه فقلع عينيه فزال البصر لأن المنفعة بمحل الجناية ولا تندرج قوة الجماع في الصلب وإن كان
الكثير قوة الجماع في الصلب بل تتعدد الدية فعليه ديتان فقوله إلا إلخ أي إلا أن يجني عليه جناية
تذهب منفعة بمحلها والإبانة بمعنى في أي حال كونها في محلها أي محل الجناية (وساوت المرأة
الرجل لثلث ديته فترجع لديتها) يعني أن المرأة تساوي الرجل من أهل دينها إلى ثلث ديته فترجع
إلى ديتها فإذا قطع لها ثلاثة أصابع ففيها ثلاثون من الإبل فإذا قطع لها أربعة أصابع ففيها
عشرون من الإبل لرجوعها إلى ديتها وهي على النصف من دية الرجل من أهل دينها
والمرأة كالرجل في منقلتها وهاشمتها وموضحتها ولا تكون مثله في جائفتها ومأمومتها
لأن في كل ثلث الدية فترجع فيهما لديتها فيكون فيهما ثلث ديتها ستة عشر بعيرا وثلثا بعير
(وضم متحد الفعل أو في حكمه) أي وضم في جناية المرأة الجناية اللاحقة للسابقة متحد الفعل إلخ
ما نشأ عنه ولو تعدد المحل فإذا ضربها ضربة واحدة أو ضربات متعددة في فور واحد
أو في جماعة وهو المراد بقوله أو في حكمه فقطع لها أربعة أصابع من كل يد أصبعين أو قطع لها من
يد ثلاثة أصابع ومن الأخرى أصبعا واحدا فإنها تأخذ في الأربعة عشرين فقط والإبل فعشرون
وضم أيضا كل شيء في الأصابع والأسنان والمواضح والمناقل ونحوها إذا بعجت للمرخصة إذ
الفعل المتحد وهو حدوث آثار الفعل وهي الجراحات إذ الفعل نفسه لا يضم وما يرى الضم
أن الجناية إذا بلغت ثلث دية الرجل فترجع لديتها (أو المحل في الأصابع لا الأسنان) عطف
على الفعل أي وضم متحد المحل ولو تعدد الفعل حيث لم يكن في فور في الأصابع لا الأسنان فإذا قطع
لها ثلاثا من يد فأخذت ثلاثين من الإبل ثم قطع لها من اليد الأخرى ثلاثة فأخذت ثلاثين من الإبل
أيضا فإذا قطع لها بعد ذلك أصبعا فأكثر من أي يد كانت فإن لها في كل أصبع خمسا من
الإبل فيستقبل بخلاف الأسنان فلا يضم بعضها لبعض بل تأخذ لكل سن خمسا من الإبل
إلا أن يكون في ضربة أو ضربات في فور فيضم كما في قوله أو المحل في الأصابع ثم في الضم أو ترك
الضم في ... بالنسبة للمستقبل لا للماضي فلو ضربها فقطع لها أصبعين من اليد اليمنى مثلا
فأخذت لها عشرين من الإبل ثم بعد مدة ضربها فقطع لها أصبعا من تلك اليد فإنها تأخذ
عشرا من الإبل وكذلك لو قطع لها في الضربة الأولى ثلاثة وأخذت لها ثلاثين وفي الضربة
الثانية واحدا فإنها تأخذ فيه خمسا ولا يرد ما أخذت في الأولى ولو كان القطع الثاني من غير

الجراح وغيرهم واقتص في العمد إن لم يتعذر منها ما يؤمن ولا مستقبل والخامس أن الفعل
المتحد أو ما في حكمه غير ما في الأصابع والأسنان وغيرها وأما إذا تعدد المحل فيضم في الأصابع
لا يجمع بعضها مع بعض إلا أصابع تستعمل بعضها أو المحل ولو فات كل المحل إلا ... فإنه يكون فوق الثلث
كل أصبع ما ... أعلى ما بعد الكوع ومحل الأسنان متعدد ولو كانت من فك واحد وإنما كان
ما يأتي والمواضح والمناقل فقال فيها لو ضربه منقلة فيها ... ما لم يحل إلا ...
فوق واحد وكذا لو كانت المنقلة في موضع أو لا نعم بعض ... فيها مثل ما لم يجاوز كذا
في المواضح ولو كانت في ضربة بمناقل أو مواضح بلغ ثلث الدية رجعت فيها إلى عقلها
وكذا إن لم يكن في فور واحد وعمد خطأ أو أن عفا فإذا قطع ثلاثة أصابع عمدا فاقتص
منه أو عفا عنه ثم قطع له بعد ذلك ثلاثة أصابع خطأ فيها في كل أصبع عشر من الإبل
فقوله وعمدا ... على الأسنان أي ولا يجمع عمد الخطأ مع عمد ... أو تعدده وكان الفعل
المتحد وبين كالذي قبله الآن ذلك خاص بمحل الفعل كما تقدم وتحمل دية الخطأ بالاعتراف
على العاقلة والجاني ... من تحمل الدية المتقدم ذكرها في التنجيم وأجرأتها
أن دية جناية الخطأ الثابتة بينة أو بلوث وسواء كان مسلما أو مجوسيا أو ذميا ذكرا
كان أو أنثى تنجم على عاقلة الجاني والجاني رجل منهم ولو كان صبيا كما يأتي بيانه مع كيفية
التنجيم وسمعت بذلك لأنها تعقل لسان الطالب على الجاني وإلى حرمتها أيضا فاحترز بالخطأ
من العمد فإنه حاله على الجاني واحترز بالخطأ عن العمد فإن العاقلة لا تحمل شيئا منها
بل هي حالة على الجاني حيث عفا عنه وفي حكم الخطأ العمد الذي لا قصاص فيه كالمأمومة والجائفة
كما يأتي ولا تحمل ما اعترف به الجاني بل تكون الدية في ماله إن لم يتراخ إلى ساعته وذكر الشيخ شرحا
الدية إن الجاني إذا كان مأمونا عدلا بأن لا يتهم أنه يخاف من أولياء المقتول بأن يقول له اعترف بأنك
قتلته وبينا ونحن نعطيك كذا أو ليس أكبر القرابة للمقتول ولا صديقا ملاطفا له ولا يتهم في إغناء
ورثة المقتول لأنهم أولياء المقتول وكانت الدية على عاقلة الجاني منجمة اهـ وكغالب المواهب كما
يقال بعد إن معنى قوله بالاعتراف أن العاقلة لا تحمل ما اعترف به الجاني من حيث اعترافه وأما
إذا وجد شرط لحمل العاقلة الاعتراف فإنها تحملها من حيث القسامة لا من حيث اعترافه إن بلغ
ثلث دية المجني عليه أو الجاني وما لم يبلغ فحال عليه كعمد ودية غلظت وساقط
لعدمه بشبهه أن شرط الدية التي تنجم على العاقلة والجاني أن تكون قد بلغت ثلث دية المجني عليه

أو الجاني فأكثر وما لم يبلغ ثلث دية فاذكر فيكون حالا على الجاني وحده وكذلك لا تحمل شيئا من دية
الجناية العمد وكذلك لا تحمل شيئا من الدية المغلظة على الأب بل هي حالة على الجاني وكذلك لا تحمل
شيئا مما وجب من المال على الجاني حيث سقط عنه القصاص لعدم العضو المماثل له ومحل
الجناية عليه كما إذا فقأ أعور اليمنى عين اليمنى من صحيح فإن عليه خمسمائة دينار في ماله حالة
وبقي شرط خامس أنه لا تحمل دية قاتل نفسه كما يأتي وقوله إن بلغ فلو جنى مسلم على مجوسية
خطأ فيما يبلغ ثلث ديتها أو ثلث ديته حملته العاقلة وإن جنى مسلم على مجوسي أو مجوسية
على مسلم ما يبلغ ثلث دية الجاني حملته العاقلة وقوله كعمد أي كدية عمد وقوله ودية غلظت
وعطف الخاص على العام لأنها لا تكون إلا في العمد وأما التي بعدها فتوهم أن القطع مما كان ساقطا
كأنه خطأ إلا ما لا يقتص منه من الجراح لإتلافه فعليها يعني أن الجراح التي لا يمكن القصاص
فيها كالجائفة والآمة وكسر الفخذ وما أشبه ذلك وسواء كانت الجناية عمدا أو خطأ وسواء كان
قدر الشارع فيها شيئا معلوما أو لا فإن العاقلة تحمل ذلك حيث بلغت الثلث وقوله معلوم في
تفريع لأنه إذا لم تحمل الخطأ ما هو أقل من الثلث فأولى ما هو محمول على الخطأ والاستثناء من
قوله كعمد وهي العصبة وبدئ بالديوان إن أعطوا ثم بها الأقرب فالأقرب يعني أن العاقلة
عدة أمور العصبة وأهل الديوان والموالي وبيت المال فقوله وهي العصبة أي بعض العاقلة
العصبة أي هي العصبة ومن بعدها معطوف على الحصر أو مع الحصر وكأنه قال وهي العصبة ونحو
منها الأقرب فالأقرب إلا أهل الديوان فيقدمون على العصبة إن كان لهم جوامك تعطى لهم قال
ابن شاس إذا كان القاتل من أهل الديوان مع غير قومه حملوا عنه دون قومه قال أشهب وهذا
في ديوان عطاؤه قائم فإن لم يكن عطاء فإنما يحمل عنه قومه فإن أهل الديوان إنما هو معونة
قومهم لقلتهم أو لانقطاع ديوانهم أعانوهم فأشار في الجوامك فلا غلظها بشرط في التبرية لا يكونوا
عاقلة لأنهم عاقلة مطلقا ثم الموالي الأعلون ثم الأسفلون ثم بيت المال إن كان الجاني
مسلما يعني فإن لم يكن للجاني عصبة فإنه يبدأ بالموالي الأعلين وهم المعتقون بكسر التاء ومن فوقهم
لأنهم من العصبة غير أن عصبة النسب مقدمة عليهم فإن لم يكونوا فالموالي الأسفلون فإن لم يكن
للقاتل عاقلة فإن بيت المال يحمل الدية عنه وقوله إن بيت المال لا يحمل عن غير المسلم وقوله
على الجاني في الدية حيث عقل عنه بيت المال أولا وعلى الأول فعليه بقدر ما ينوبه إن لو كانت
على العاقلة فإن لم يكن بيت مال أو كان ولا يمكن الوصول إليه فإنها تكون في مال الجاني فقوله إن كان

الجاني مثلا اي او ميتا كما يأتي في باب الردة في قوله والخطأ على بيت المال كأخذه جناية عليه
في قوله ثم بيت المال خاصة كما يفيده كلامه في توضيحه وعليه فالذمي كالمسلم في ان عاقلته
عصبته واهل ديوانه وجيرانه ثم الموالي الاعلون ثم الاسفلون وبعقل ذمي ذو دينه
المال لا يعقل عنه فيكون في ماله وبه مثل مسلم وعلى هذا العلة التناصر لا الوراثة خلافا لما يفيده
كلام ز وابن عرفة واما ان كان الجاني كافرا والمجني عليه مسلما او كافرا فعاقلته
الجاني التي تحمل عنه من اهل دينه اي النصراني للنصراني واليهودي لليهودي فلا يعقل يهودي عن
نصراني ولا العكس والمراد باهل دينه من يحمل معه الجزية ان لو كانت عليه وان لم يكونوا من اقاربه فيشمل
الزوج ومن اعتقه مسلم ان جنيا وضم ككور مصر الكور بضم الكاف وفتح الواو جمع كورة بضم الكاف
وسكون الواو وهي المدينة كما قاله الجوهري والمراد بكور مصر ما بين الحاجات بعملها وكذا المراد
بكور الشام ونحو ذلك ثم ان هذا يحتمل ان يكون في عاقلة المسلم وغيره ويحتمل ان يكون في عاقلة
غيره وعليه فيستفاد مثل هذا في عاقلة المسلم من قوله فيما يأتي ولا شامي مع مصري وما ذكر
المؤلف هنا لا يخالف قوله ولا بدوي مع حضري اذ اهل الكور كلهم اهل حضر واستعمل
ان فيها اهل بدو وفيهم منهم الحضر للجميع لا لغيرهم والصلحي اهل صلحه اي من اهل دينه ثم يحتمل ان
يكون ان عاقلة الصلحي اذا لم يكن من اهل ديوانه وليس له عصبة ولا موال اعلون ولا اسفلون ولا
بيت مال ان كان لهم اهل صلحه ويحتمل المراد كان من اهل ديوان او لا معهم نحو ما في الذمي وضرب
على كل ما يقول هذا راجع للجميع اي وضرب على كل من لزمته الدية من عصبة واهل ديوان وذمي
وذمي وصلحي اذا تحاكموا الينا ما لا يضر به وعقل عن صبي ومجنون وامراة وفقير وغارم ولا يعقلوا
يعني ان كل واحد من هؤلاء الخمسة اذا حصل منه جناية على الغير يعقل عنه اي يغرم عنه وكل
منهم لا يعقل اي لا يدخل في العاقلة اذا حصلت الجناية من الغير والعبد كالبعض كما قاله الشيخ
وفيه نظر لان جناية العبد في رقبته وانما لم يعقلوا لان المعاقلة اعانة والصبي والفقير
محتاجان للاعانة وسقط عن الصبي والمجنون والمراة لعدم التناصر منهم وهو علة في ضرب
وقوله وامراة حقيقة او احتمالا ليدخل المشكل والاعتبار بوقت الضرب فلو كان خنثى
مشكلا ثم اتضح بعد ذكورته لم يدخل في قوله ولا يعقلون اي عن غيرهم بل يعقلون عن انفسهم لانهم مباشرون
للتلف وهو من جزئي المعلوم وهو مفهوم قوله والجناية لا كونه ولا يعقلون بالنسبة
للمراة مستغنى عنه بقوله وهي العصبة اذ تخرج منه المراة والجواب انه ذكر بالنسبة الى

العواقل

العواقل اذ هو شامل للاناث وبعتبارهم ولا يعقلون الا عن انفسهم ولا عن غيرهم كما قاله تت
والمعتبر وقت الضرب لا ان قدم غائب يعني ان المعتبر في الملاء والعدم والبلوغ وغيره انما
هو وقت ضرب الدية على العاقلة ولهذا لا يضرب على من كان غائبا وقت الضرب غيبة بعيدة او كان
غير بالغ ثم قدم او بلغ بعد ذلك فقوله والمعتبر نائب فاعله محذوف اي حال ووقت بالرفع خبر
ويقدر مضاف اي والمعتبر وقت او حال وقت الضرب ولا يسقط عنه لعسره او موته
يعني ان الدية اذا ضربت على العاقلة بقدر حال كل واحد ثم بعد ذلك اعسر احد منهم او مات
فانه لا يسقط عنه شيء مما ضرب عليه على المشهور ويحل بالموت والفلس ولا دخول لبدوي
مع حضري ولا شامي مع مصري مطلقا يعني ان عاقلة الجاني اذا كان فيها بدوي وحضري فان
البدوي لا يدخل مع الحضري ولا عكسه ولا دخول لشامي مع مصري ولا عكسه وسواء كان الجاني
من احد الجنسين او لا لان العلة التناصر والشامي لا ينتصر به مصري ولا البدوي بحضري بل الدية
على اهل مصره وانظر لو كانت اقامة الجاني بغير اهل مصره اكثر او مساوية ما الحكم وينبغي
ان يكون كالمتقدم في التنجيم الكاملة في ثلاث سنين من يوم الحكم يعني ان
الدية الكاملة تنجم على العاقلة في ثلاث سنين واولها يوم الحكم اي ابتداء تنجيم الدية يوم الحكم
لا يوم القتل على المشهور وليس المراد بالدية الكاملة دية الحر المسلم بل المراد بها اي دية كانت
اي سواء كان المقتول مسلما او كافرا ذكرا او انثى وسواء كان عن نفس او طرف كقطع اليدين
او ذهاب عقل او نحو ذلك خطأ ويحل النجم الثاني بتمام السنة الثالثة وكذا كل نجم
غيره فقوله الكاملة مبتدأ في ثلاث خبره كائنة في ثلاث وفي بعض النسخ ليس فيها سنين
وقوله تحل صفة لثلاث والثلث والثلثان بالنسبة المشهور ان الدية غير الكاملة تنجم كالكا
ملة فالثلث ينجم في سنة والثلثان في سنتين هذا هو المشهور فقوله بالنسبة اي الى الدية الكا
ملة ونجم في النصف والثلاثة الارباع بالتثليث يعني ان الجناية اذا بلغ موجبها نصف
الدية الكاملة او ثلاثة ارباعها فانه ينجم للثلث سنة ويقسم الباقي في سنة وينجم للثلثان
سنتين وينجم الباقي وهو نصف السدس في سنة ثالثة ومن المراد بقوله ثم للزائد سنة وهذا
هو المشهور خلافا للمذهب ويشهد لما قاله المؤلف قول المدونة ان الثلاثة الارباع في ثلاث
سنين وحكم ما وجب على عدد في جناية واحدة كحكم الواحد يعني ان حكم التنجيم على
عدد في صورة مع اتحاد الجناية حكم التنجيم على العاقلة الواحدة بلوغ ...

حرة فسقطت منه على رجل فقتلته فعليه ربع الدية الواجبة على عاقلة كل واحد منهم فيجم عليه وكان
بينهم كحكم الدية الواحدة وإن كان ما ينوب كل واحد دون الثلث وكذا من وإن كان ما ينوب خمسة كل من العاقلة
ما ينوب خمسة عاقلة إن كانت يكون بعضهم من أهل الذهب وبعضهم من أهل الإبل مثلا وعلى هذا فهل يخص
عموم ما ذكره المؤلف أولا من أن العاقلة لا تحمل ما دون الثلث ومن أن الدية لا تكون من صنفين كتعدد
الجنايات عليه يعني أن الرجل أو الرجال من قبيلة واحدة إذا قتل أو قتلوا رجالا خطأ فإن الديات
تنجم على عاقلة القاتل في ثلاث سنين ونحوه التنجيم حكم الجناية الواحدة فهو مشبه بما قبله من أن
المتعدد كالمتحد لأن تعدد الجنايات كالجناية الواحدة في كونه على العاقلة في ثلاث سنين خاصة
ولا يتوهم تشبيهه بقوله كحكم الواحدة لأن معناه كحكم العاقلة الواحدة ولا يشبه تعدد الجناية
بالعاقلة الواحدة وحد عددها سبعمائة أو الزائد على الألف قولان أي وحد العاقلة الذي
لا ينقص عنه سبعمائة أو الزائد على الألف إذ الزيادة ليست بالكلام من مجموع بعقل لا والحد
أقل من سبعمائة ولو كان فيهم كفاية كما من عنهم وعلى الثاني لو وجد أقل من الزائد على الألف كمل
حتى يبلغ ذلك فإن الحد الزائد أي الكامل الزيادة كما في وبعصا وعاصد العا
قلة التي لا يعم من يعرف له بقربه من أقرب العرب مثلا الفصيلة لا يعم إليهم الفخذ
مثلا وإن أكمل من الفصيلة والفخذ لا يعم إليهم البطن مثلا وهكذا لأن هذا أقرب من عليه
بعيث إذا أفقد عنه لا يعصب عليهم لعصابة فإنه يجب على كل مرتد قوة البعير عليه وإن قل بعير
ما لا غريمه ثم بطل من عنده وعلى القاتل الحر المسلم وإن صبيا أو مجنونا أو شريكا إذا قتل
مثله معصوما خطأ عتق رقبة ولعجزها شهران كالظهار هذا شروع في الكلام على حكم
الكفارة في قتل الخطأ وأنها مرتبة واجبة لقوله تعالى وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ
ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله بقوله وعلى القاتل الخ مفرع
ومونه عتق رقبة مترام والمعنى أن القاتل الحر المسلم وإن صبيا أو مجنونا أو شريكا
إذا قتل مثله معصوما خطأ فإنه يلزمه عتق رقبة مؤمنة فإن عجز عن العتق فإنه ينتقل
إلى الصوم ولا يجزي مع قدرته على عتق الرقبة وحكم صيام الشهرين وعتق الرقبة حكم صيام الشهرين
وعتق الرقبة في كفارة الظهار فيطلب هنا ما يطلب هناك ويمنع هنا ما يمنع هناك
كما أشار له هناك بقوله سليمة من قطع أصبع وعمى وبكم وجنون وإن قل ومرض مشرف وقطع
أذنين وصمم وهرم وعرج شديد وجذام وبرص وفلج ثم قال في وضع شيء بالإبدال منه الا

فصل
قبيلة قبلها شعب وبعدهما
عمارة ثم بطن تلوه فخذ
وليس يؤوي الفتى إلا فصيلته
ولا سداد لسهم ما له قذذ

الكفارة في قتل الخطأ

نخ

الشائع والكفارة ومنهم من قال أو أكثر من ثلاث وخرج بالحر العبد فإنه لا كفارة عليه إذ لا يعتق
إذ لا ولاء له وخرج بالمسلم الكافر فإنه ليس من أهل القرب وخرج بالمعصوم ما كان غير معصوم
الدم كالزنديق والزاني المحصن ونحوه فلا كفارة في قتلهم وأما المرتد فخرج بقوله مثله وخرج
بالخطأ القتل العمد فإن الكفارة لا تجب فيه بل هي مندوبة كما يأتي وتجب في مال الصبي والمجنون
لأنها من خطاب الوضع كالزكاة ولو أعتق عنهما كل منهما أنه بعد البلوغ والإفاقة لا جزأه لصومهما
وقوله أو شريكا صبيا أو كان المشارك له في القتل مكلفا صغيرا أو مكلفا فيلزم كل واحد منهم أو منهم
كفارة كاملة ولو لم يتقرر من الدية إلا جزءا قليلا لأن ذلك عبادة وهي لا تتبعض لا صائل وقاتل نفسه
كديته لا كفارة على قاتل صائل ومن القاصر الوجوب عليه وإنما نص على هذا مع أنه يخرج بقوله
خطأ لئلا يتوهم أنه لما لم يكن فيه قتل يكون كالخطأ ومن معنى قوله معصوما ولكن لا كفارة على
قاتل نفسه خطأ وأولى عمدا لأن الكفارة إنما تجب بعد القتل فإنه إذا حصل القتل بطل الخطاب
بها كما تسقط عن العاقلة لورثته وندبت في جنين ورقيق وعمد وعبد وذمي المصنف إن الكفا
رة مندوبة في قتل الجنين وفي قتل الرقيق الجاني في ملك غير القاتل وفي قتل العمد الذي لا يقتل به إما لكونه
عفا عنه وأما لعدم التكافؤ وأما لأن قتل ما يتوهم فيه عدم الكفارة وكذلك تندب الكفارة
في قتل الرقيق الجاني في ملك القاتل وكذلك في قتل الذمي سواء وقع القتل خطأ أو عمدا وعليه
مطلقا جلد مائة ثم حبس سنة وإن بقتل مجوسي أو عبده أو نكول المدعي على ذي اللوث وحلفه
يعني أن الشخص البالغ رجلا أو امرأة حرا أو عبدا مسلما كان أو ذميا إذا قتل عمدا ولو مجوسيا
أو عبد الغير أو له فيجب عليه جلد مائة وحبس عام من غير تغريب حيث عفا عنه أو قتل من لا
يكافئه وكذلك يلزم المدعى عليه القتل عليه لوث بالقتل جلد مائة وحبس سنة إذا حلف
خمسين يمينا بعد نكول المدعي على ذي اللوث فقوله على ذي اللوث أي على من يقام عليه اللوث والواو
في قوله وحلفه بمعنى مع أي ونكول المدعي مع حلفه أي حلف ذي اللوث وقوله المدعى عليه
وأولى لو نكل وبعبارة أو نكوله عطف على قتل الذي أو كان القتل المدعى به ملتبسا بنكول المدعي
على ذي اللوث مع حلف المدعى عليه خمسين يمينا لأن اليمين ترد مثل ما تجب وسيصرح بذلك المؤلف
في قوله ثم ردت على المدعى عليهم فيحلف كل خمسين ومن نكل حبس حتى يحلف وذكر المؤلف العلة لأجل
كونه أحكام تبين المبالغة وأما إن لم يحلف فلا يتوهم هذا الحكم فيه والقسامة سببها قتل الحر
المسلم في محل اللوث القسامة كانت في الجاهلية فأقرها النبي عليه السلام والقسم

باب القسامة

ان السبب الذي ترتب عليه هو قتل الحر المسلم في محل اللوث اي محل التلطخ اي في الاتهام وهو المحل
الذي ينشأ عنه غلبة الظن بصدق المدعي فلا قسامة في الجرح ولا في العبد ولا في الكافر وستاتي
محترزات المفاهيم في قول المؤلف ومن اقام شاهدا على جرح او قتل كافر او عبد او جنين حلف واحدة
كان يقول البالغ … قتلني فلان ولو خطأ او مسخوطا على ورع او ولد على ابيه انه ذبحه او زوجة على زوجها
هذا اول امثلة اللوث والمعنى ان البالغ الحر المسلم ذكرا او انثى اذا قال قتلني فلان
عمدا او خطأ فانه يقبل قوله ويكون لوثا بشرط ان يشهد على اقراره بذلك عدلان فاكثر وان يتمادى
على قوله فان قال قتلني فلان ثم قال بل فلان بطل الدم وسواء كان القائل عدلا او مسخوطا ادعى
على اورع اهل زمانه انه قتله او زوجة ادعت على زوجها انه قتلها او كان القائل ولدا ادعى
ان اباه ذبحه او شق جوفه او فعل ما لا يشك في قصده قتله واما لو رماه بحديدة فانه لا يقتل به بل تغلظ
الدية … خمسين يمينا ويستحقون الدية مغلظة في مال الاب واحترز بالبالغ من الصغير فانه لا يقبل
قوله وبالحر من العبد فانه لا يقبل قوله لانه مرفوع لغيره وبالمسلم من الكافر فانه لا يقبل قوله والحلف
في قوله قتلني فلان يشمل الحر والعبد البالغ وغيره والذكر والانثى والعدل والمسخوط والمسلم
والكافر او كان بجرح المشهور انه قول المقتول قتلني فلان لا يقبل الا اذا كان فيه جرح واثر الضرب
ونحوه منزلة الجرح وهو ابن القاسم … وهذا قول ابن القاسم وبه العمل والحكم فاقد
التسلي واما التدمية البيضاء فالمشهور عدم قبولها او اطلق وبينوا هذا اول … الا
لغة والمعنى ان المقتول اذا قال قتلني فلان واطلق في كلامه فلم يقل عمدا ولا خطأ فان
اولياءه يبينون ذلك ويقسمون عليه فان حلفوا على العمد قتلوا وان حلفوا على الخطأ
اخذوا الدية كما بانه في كلامه ولو بينوا او لم يقل لا ان خالفوا يعني ان اولياء المقتول
اذا خالفوا قوله بان قال قتلني فلان عمدا فقالوا بل قتله خطأ او بالعكس فانه لا قسامة لهم
ويبطل حقهم وليس لهم ان يرجعوا الى قول الميت بعد ذلك ولا الى ما ادعوا لانهم كذبوا انفسهم
واليه اشار بقوله ولا يقبل رجوعهم فقوله لا خالفوا معطوف على الصلاح … ولا خالفوا
وليس معطوفا على بينوا لانه يصير التقدير لا اطلق وخالفوا مع انه لا مخالفة في الاطلاق ولا
ان قال بعض عمدا وبعض لا نعلم او نكلوا تفرد وانه قال لا خالفوا عطفا … عليه والمعنى
ان المقتول اذا اطلق في قوله فقال بعض الاولياء قتله عمدا وقال بعضهم لا نعلم هل قتله عمدا او خطأ
او قالوا كلهم قتله عمدا ونكلوا عن القسامة فان الدم يبطل في المسالتين وهو مذهب المدونة اهـ

اول امثلة اللوث

بيّن

فان ولي … اولياء المقتول ثم يتبعوا على الله … فيهم قتله عمدا يستحقون القود ولا على قائل يقسمون عليه واما
في الثانية فلحجة نكولهم كما يأتي من قوله وتكون اليمين غير مقبلة بخلاف غيره ولو بعدوا ومن
قوله واحترز بالنفي … من الكثير بخلاف ذي الخطأ فله الحلف واخذ نصيبه يعني ان مدعي الخطأ
اذا خالفه غيره من الاولياء وقالوا لا نعلم هل قتله عمدا او خطأ او قالوا عمدا فلمدعي الخطأ
الحلف بجميع الايمان ويأخذ نصيبه من الدية لانه مال امكن توزيعه بخلاف المدعي العمد يسقط
حقه ومثل ذلك لو قالوا كلهم خطأ ونكل بعضهم فان من حلف له نصيبه ولا شيء لمن نكل واما
لو قال بعضهم خطأ وبعضهم عمدا فسيأتي في كلام المؤلف ان شاء الله وان اختلفا فيهما واستووا
حلف كل وللجميع دية الخطأ يعني ان المقتول اذا اطلق في قوله بان قال قتلني فلان وقال بعض
الاولياء قتله خطأ وقال بعضهم قتله عمدا والحال انهم كلهم في درجة واحدة بان كانوا بنين
او اخوة او عمومة فانهم كلهم مدعي العمد ومدعي الخطأ يحلفون ايمان القسامة ويقضى بجميع
دية الخطأ فان اختلفوا … وعصبة فان ادعى العصبة العمد والبنت الخطأ فهو هدر …
ثم ولا قود ولا دية لانه ان كان عمدا فلا … للعصبة ولم يثبت … بذلك وان كان خطأ
فدية ولم يثبت انه خطأ … عليه خمسين يمينا ما قتله عمدا … كما في المدونة
وان ادعى العصبة الخطأ والبنت العمد حلفا العصبة … ويأخذون نصيبهم من الدية ولا عبرة بقول
البنت لانه لا حق لها في العمد … من رجلين عصبة … العمد اولا وجعه ثانيا يعني
اي وان اختلفا في الصفة واستووا اي المخالفون وبطل حق ذي العمد بنكول غيرهم
يعني ان الميت اذا قال قتلني فلان فقال بعض الاولياء قتله عمدا وقال بعضهم بل قتله خطأ
ونكل مدعي الخطأ الحلف فان حق مدعي العمد يبطل ولا قسامة لهم ولا دية لانهم اسقطوا
حقوقهم من الدية بقولهم انه عمد … الخطأ لان من ادعى العمد انما يريد القود وان نكل بعض مدعي
الخطأ فلمدعي العمد ان يحلفوا في حصته … ويبطل حقهم في حصة … ويبطل حق
الذي … حصته … فان نكل الجميع فلا حق لهم وان نكل بعضهم بطل حقهم
في حصة من نكل … حلفوا في حصة وكشاهدين بجرح او ضرب مطلقا هذا هو
المثال الثاني من امثلة اللوث والمعنى ان الشاهدين اذا شهدا … معاينة الجرح او على معاينة
الضرب خطأ او عمدا … الاطلاق فان ذلك يكون لوثا يقسم معه الاولياء ويستحقون
القود في العمد والدية في الخطأ وكشاهدين … معطوف على كان يقول … بجرح او ضرب

المثال الثاني من اللوث

الجراح أو ضرب جرحه مسلم **أو بإقرار المقتول عمداً أو خطأ** يعني وكذا إن إذا شهد شاهدان على
إقرار المقتول بأن فلاناً ضربه أو جرحه عمداً أو خطأ يكون ذلك لوثاً يقسم أولياؤه معه ويستحقون
القود في العمد والدية في الخطأ وهذا معطوف على جرحاه وكشاهدين بجرح أو ضرب أي إقرار
المقتول وهو واضح قوله المقتول إلخ فرعين معطوفاً **ثم يتأخر الموت يقسم لمن ضربه مات** رجعه
الشيخ عبد الرحمن لرابع مسائل اللوث قبله وهي في الحقيقة ثمانية لأن الشاهدين إما أن يشهدا
بمعاينة الجرح عمداً أو خطأ أو بمعاينة الضرب كذلك أو يشهدا بإقرار المقتول بالجرح عمداً أو
خطأ أو بالضرب كذلك والصواب رجوعه لمسألة الجرح والضرب لا لمسألة الإقرار
لأنهما إن يشهدا على إقرار بالجرح أو بالضرب فلا بد من أن يتأخر الموت أو لا لأنه لا بد من القسامة
مع وما في مسألة الجرح والضرب إذا لم يتأخر الموت فإن أولياءه يستحقون القود أو الدية
بغير قسامة وقوله يقسم لمن ضربه مات أي يقسمون بهذا اللفظ بتقديم المجرور ويقولون
إنما مات من ضربه ولا يقتصر على هذا أي يقسمون لمن ضربه أو جرحه مات إذ إنما مات من ضربه أو جرحه وقوله
يقسم في هذا مع الشاهدين وأما مع الشاهد مسألة الموطأ عند لأنه أخي فوقه وكشاهد بذلك عند
وكلامه في الثلاث وأما الخامسة وغيرها أخي والمذهب فيه ما قاله ابن عرفة كما يأتي نصه
وأما المسألة الأولى فيحلفون لمن قتله خاصة وبعبارة يقسم في هذه فيمين بغير الكلام
وأما معه مع الشاهد الواحد على الجرح فيحلفون خمسين يميناً لمن جرحه ولمن مات منه وأما
على القتل يحلفون لمن قتله قال ابن عرفة كلام ابن رشد وتقدم أنهم يحلفون على الجرح والموت
عنه في كل يمين والخمسين يعني حيث قال ابن رشد المكاتب وشاع بعض من كتاب ابن الرياب معلى لأنه
بالقسامة مع الشاهد الواحد يحلفون لمن جرحه ولمن مات من جرحه ولا يحلفون مع الشاهدين
إن لمن مات من ذلك الجرح وأما مع الشاهد على القتل فيحلفون لمن قتله خاصة **أو بشاهد
بذلك مطلقاً** هذا هو المثال الثاني من أمثلة اللوث وفيه مسائل والمعنى أن العدل الواحد
إذا شهد على معاينة الجرح أو الضرب عمداً أو خطأ وهو مراده بالإطلاق وعلم الموت مع الشاهد
بعد ما يحلف يميناً واحدة لمن ضربه وهي اليمين المكملة للنصاب فإن ذلك يكون لوثاً يقسم الأولياء
معه خمسين يميناً ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ وسيأتي ما إذا شهد شاهد على إقرار
المقتول بالضرب والجرح في قوله أو بإقرار المقتول عمداً **إن ثبت الموت** هذا عام في جميع مسائل
القسامة أي فلا بد من ثبوت الموت لأنه ظن ثبوته يحتمل أن يكون المجني عليه حياً ولا قسامة إلا

مص
المثال الثاني من اللوث

بعد

بعد الموت متمكناً أو لم يأت من القسامة يستحق من قتل العاقلة ويستحق من بيع امرأة المقتول وقسم
ماله بشاهد أو بشاهدين على الجرح وذلك بالحلف وبعبارة الشرط راجع لهذه وأما التي قبلها
وهي قوله وكشاهدين بجرح أو ضرب مطلقاً في الموت ذي يحتاج ثبوت الموت لأنه قال ثم يتأخر
الموت ومعرفة تأخر الموت فرع ثبوته وبهذا يسقط اعتراض ابن غازي **أو بإقرار المقتول عمداً** أن يكون لا
تكون شهادة العدل الواحد على إقرار المقتول أن فلاناً جرحه أو ضربه عمداً لوثاً بعد حلف الولاة
يميناً واحدة مكملة للنصاب كما في ثم يحلف الولاة خمسين يميناً ويستحقون القود وهذه المسألة
عن النص فقبله بأنه لا يكتفى بهذا الشاهد الواحد على إقرار المقتول في جنبه فلان خطأ وأما شاهدين
في الخطأ تأمل وأما الشهادة على قوله قتلني فلان ففي الروايتين أنه يثبت بشاهدين كما في
ضيح وابن عرفة والبرهان قوله في الخطأ جار مجرى الشهادة لأنه شاهد على العاقلة والشاهد
لا ينفك عند الإثبات بخلاف الغرمان المنقول عنه إنما يطلب ثبوت الحكم لنفسه وهو المعطى
كإقرار مع شاهد مطلقاً موضوع هذا الفرع أن المقتول قال قتلني فلان عمداً أو خطأ و
شهد على إقراره عدلان وشهد مع هذا الإقرار شاهد على معاينة القتل فإن ذلك يكون لوثاً تحلف
الولاة معه خمسين يميناً ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ وإنما هو للتعيير ولا يتكرر
مع قوله ووجبت وإن تعدد اللوث لأن المقصود هنا إثبات أنه لوث وفيما سبق المقصود
أن تعدد اللوث لا يغني عن وجوب القسامة **وإقرار القاتل في الخطأ فقط بشاهد** معناه أن القاتل
إذا أقر أنه قتل خطأ وشهد شاهد على معاينة القتل خطأ فيما يأتي بشاهد يقسم معه وأما إن
لم يعط غير إقرار القاتل فقط فليس بلوث مطلقاً بل فيه تفصيل وهو أنه تارة يبطل وتارة يكون
لوثاً كما يأتي عن الشيخ شرح ابن ... وهذا التفصيل مفهوم قوله بشاهد على ما حمله الأعليه وبحث
للشيخ عبد الرحمن ولا يحتاج لتصويب ابن غازي **وإن اختلف شاهداه بطل** القتل أي جميع القتل يعني
أنه إذا شهد شاهدان بأن فلاناً قتل فلاناً عمداً وشهد الآخر أنه قتله خطأ أو قال أحدهما أنه
قتله بسيف وشهد الآخر أنه قتله بحجر ونحو ذلك فإن القتل يبطل لتنافي الشهادتين
ولا يكون لوثاً لأن كل واحدة من الشهادتين ... واختلفوا فيه بطلت شهادتهم **وكالعدل
فقط في معاينة القتل** هذا هو المثال الرابع من أمثلة اللوث والمعنى أنه إذا شهد عدل
على معاينة القتل من غير إقرار المقتول فإنه يكون لوثاً يتكرر مع قوله كإقرار مع شاهد مطلقاً
لأن موضوع ذاك أنه قال قتلني فلان ومفهوم العدل أن شهادة غيره على معاينة القتل لا تكون لوثاً

مص
المثال الرابع من أمثلة اللوث

المثال الخامس من القود

كان في موضع القتل يشمل العمد والخطأ والمراد ها هنا كل القتل في هذا وفيما بعده مما قلنا ان تشعاد اثنا
عشر شيئا لو ادعى أو رآه يتشحط في دمه والمتهم فيه عليه اثره هذا هو المثال الخامس من الأمثلة
الثلاثة يعني أن العدل إذا رأى المقتول يتشحط في دمه أي يضطرب فيه والشخص المتهم بالقتل
قريب من مكان المقتول وعلى المتهم آثار القتل بأن كانت آلة بيده وهي ملطخة بالدم أو نحوها
رجال من مكان المقتول ولا وجد فيه غيره وشهد العدل بذلك فإن ذلك يكون لوثا يحلف الولاة
معه خمسين يمينا ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ مقبولة قرينة منصوص عليها فيه
وقوله أو رآه إلخ عطف على معاينة وبقرينة في المقطوع من عطف منصوب ومعمول على مفرد صريح
في الأجوبة ولذا تعرضت للمعمول وجملة يتشحط حال من المقتول وفي دمه متعلق بيتشحط ووجبت
وإن تعدد اللوث يعني أنه لا يلزم في القسامة وإن تعدد اللوث كما لو شهد العدل بمعاينة القتل
وقال المقتول فلان قتلني وشهد على إقراره بذلك عدلان والمراد بالوجوب أن الولاة أولياء
القصاص والدية فلا يكتفى بغيره أن الأيمان أيمان القسامة إذا لم يتم أيضا بالعدول لا أيمان
وليس منه وجوده بقرب قوم او في دارهم يعني أن وجود المقتول في أرض قوم أو في دارهم لا يكون
لوثا يوجب القسامة وعلله في المجموعة بأنه لو أخذ بذلك لم يشأ رجل أن يلطخ قوما بذلك
الا فعل وجعل في المحال المولفة حيث كان يخالطهم في القرية غيرهم وكان عليه قضية عبد الله
ابن سهل حيث جعل النبي صلى الله عليه وسلم فيه القسامة لأنه عمدا خيبر ما كان يخالطه
اليهود فيها غيرهم ولو شهد عدلان انه قتل واحد من جماعة استحلفا كل خمسين يمينا والدية
عليهم او على من نكل بلا قسامة يعني لو شهد عدلان على شخص أنه قتل عمدا أو خطأ واحدا من جماعة
ولم يعين من جملتهم فإنه يلزم كل منهم أن يحلف خمسين يمينا لا غير لأنه لا يكون إلا خمسين ولأن
التهمة تتناول كل شخص بعينه ثم بعد الحلف يلزمهم الدية في أموالهم وكذا الحكم إذا
نكلوا كلهم فلو حلف البعض ونكل البعض فمن حلف لا شيء عليه ومن نكل فإنه يغرم الدية
كاملة وعاقلته بالقسامة على أولياء المقتول لأن البينة شهدت بالقتل وهم من قوله فإنما
الدية عليهم أي في أموالهم إن كان القتل عمدا فلو كان القتل خطأ كانت الدية على عاقلتهم
إن حلفوا أو نكلوا وإن حلف بعض فالدية على عاقلة من نكل كما استظهره بعضهم ومفهومه أنه
أنه لو شهدوا واحدا لا يكون الحكم كذلك والحكم أنهم يقسمون خمسين يمينا أن واحدا منهم ولا
الجماعة قتله ويستحقون الدية على الجميع ولا يأتي في هذا المثال أن تكون القسامة على واحد

يعني

١٣٢

تفسير القسامة

تعيينه لأن ذلك بالنسبة للعقل وإن انفصلت بغاة عن قتيل ولم يعلم القاتل فهل لا قسامة ولا قود
مطلقا وإن تجرد عن تدمية وشاهد أو عن الشاهد فقط تأويلات المراد بالبغاة فئة التي
بغت بعضهم بعضا لأجل عداوة أو غارة فيخرج قتال الكفار أو المحاربين ونحوهم فإذا انفصلت
البغاة عن القتيل ولم يعلم القاتل فهل يكون المقتول هدرا ولا قسامة فيه ولا قود سواء ادعى
المقتول أن دمه عند أحد أم لا وسواء شهد بذلك شاهد من غير البغاة أم لا وهو ما في
المدونة أو محل عدم القسامة والقود ما إذا لم تكن تدمية ولا شاهد عليه لو كان ثم ما كان
تدمية أي بأن قال المقتول دمي عند فلان أو شهد بالقتل شاهد ففيها القسامة والقود ثالثها
وبه قضى ابن القاسم قوله ما في العتبية والمجموعة أن محل عدم القسامة والقود ولو كان
ثم ما لم تكن تدمية إذا لم يشهد شاهد وعلى هذا لو شهد بالقتل شاهد لوجبت القسامة والقود
وعلى هذا تأول بعض الأشياخ المدونة فحصل ثلاث تأويلات على المدونة والمذهب أولها ومنهم
من هو هذا وهم يعلم القاتل أنه لو علم بعينه لاقتص منه فإنه قتل وإن تأولوا فكزاحفة على
دافعة يعني أن البغاة المتقدم ذكرهم لو كانوا قاتلهم تأولوا فلم يقتل منهم فإنه من قتل من الطائفتين
يكون هدرا كالمقاتل زاحفة على دافعة فإنه في ما أراحة هدر بخلاف دماء الذي ادعيت
بعد ما رأيه انقضاض والمراد بالتأويل إنما الشبهة إذ لا يكون لكل الشبهة بعدونه بالحق
كل طائفة أنها يجوز لها قتال الأخرى لكونها أخذت مالها أو أولادها أو دماها أو نحو ذلك لا التأويل
باصطلاح المتكلمين وهو النظر في الدليل الشرعي حال اللعب ومن خمسين يمينا متوالية
بتا وإن أعمى أو غائبا لما فرغ من سبب القسامة ذكر تفسيرها بأنها خمسون يمينا متوالية
لا أنها أداء وفي في النهار ويكون على البت لا على نفي العلم ولو كان الحالف أعمى أو
كان غائبا حال القتل إذ الأعمى والغائب لا يستغنيان عن تحصيل أسباب العلم لأنه يحصل بالخبر
لسماع كما يحصل بالمعاينة واعتمد الباب على ظن قوي أم في الأحوال والتحري بالجنس
تعبيرها بالقسامة تفسير للأيمان لا الحلف ولا القوم العالم في المولفة رجح هذا القول ويحلفها
في الخطأ من يرث وإن واحدا أو امرأة أعلم أن القسامة في القتل الخطأ مقيسة على القسامة
في قتل العمد أي ورد النص فيه فحمل في الخطأ من يرث المقتول المكلفين وتوزع هذه الأيمان
على قدر الميراث لأنها تثبت في حقوقه وإن لم يوجد في الخطأ إلا امرأة واحدة فإنها تحلف
الأيمان كلها وتأخذ حظها من الدية وكذلك من لم يوجد من يحلف إلا واحد أخو الأم فإنه

يحلف خمسين يمينا ويأخذ حظه من الدية ويسقط ما على الجاني من الدية لتعذر الحلف ممن بقي
المال وجبرت اليمين على أكثر كسرها وإلا فعلى الجميع يعني أن كسر اليمين يكمل على ذي أكثر
كسر من المكسور ولو كان أقل نصيبا من غيره كابن وبنت على الابن ثلاثة وثلاثون يمينا وثلث
وعلى البنت ستة عشر وثلثان فيجبر كسر اليمين على البنت لأن كسر يمينها أكثر من كسر يمين الابن
وإن كان ابنان أو ثلاث بنات فيحلف سبعة عشر يمينا فلو تساوى الكسر كثلاثة بنين على كل
ستة عشر وثلثان فيكمل على كل فيحلف كل منهم سبعة عشر قاله في المدونة وإلا أي وإن كان
الكسر لا يتفاوت بل تساوى فعلى كل واحد منهم الجميع تتميم كسره قاله في المدونة وهي خمسون يمينا
معناه ما لم يكثر كثرة وإلا [illegible] ولا يأخذ أحد إلا بعدها ثم حلف من حضر ويأخذ حظه يعني
أن أولياء الدم إذا غاب بعضهم أو كان صغيرا فإن غيره يحلف جميع الأيمان ويأخذ حظه
من الدية لأن العاقلة لا يطالبون بالدية إلا بعد ثبوت الدم ولا يثبت إلا بعد حلف
جميع أيمان القسامة ثم إذا حضر من كان غائبا أو بلغ الصغير يحلف حصته من الأيمان
القسامة ويأخذ ما يخصه من الدية ولمن يليه ولو رجع الحالف أولا عن جميع الأيمان التي
حلفها فقد نقل ابن عرفة عن سماع عيسى من أقسم خمسين يمينا وأخذ حظه من الدية
حلفها ثم رجع ورد ما أخذ ثم أتى أخ له فإنه يحلفه بعد حلفه لأن اليمين
لا ولي حكم مضى وإن نكلوا أو بعض حلفت العاقلة فيحلف كل حصته على الأظهر يعني أن المقتول
إذا قال قتلني فلان [illegible] الخطأ بقوله وقال الأولياء كلهم كذلك ونكلوا كلهم عن الأيمان
القسامة أو نكل البعض دون البعض فإن الأيمان ترد على عاقلة الجاني يحلف كل واحد
منهم يمينا واحدا ولو كانوا عشرة آلاف رجل لم يحلف منهم [illegible] ومن نكل منهم فإنه
يغرم ما وجب عليه والقاتل كواحد منهم [illegible] العاقلة فإنه يغرم حصته من
الدية وتكون للناكلين وقوله حلفت العاقلة أي إن كان له عاقلة فإن لم تكن له عاقلة
حلف الجاني خمسين يمينا وبرئ فإن نكل غرم حصته للناكلين ولا يحلف في العمد أقل من
رجلين عصبة وإلا فموالي يعني أن قتل العمد لا يحلف فيه إلا اثنان من العصبة في عصبة
النسب بل [illegible] سواء ورثوا أم لا لأن كلا منهما من عصبتهم ولا يقبل فيه أقل من رجلين
وأما النساء فلا يحلفن فيه لعدم شهادتهن فيه وإن انفردن كأن المقتول بينة أو إقرار
له فترد الأيمان على المدعى عليه وإن لم يكن للمقتول عصبة وجهة النسب بل من موالي

الذين أعتقوه يقسمون ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ [illegible] وإن راجع
لما في [illegible] وإلا لم يصح لأن الموالي من العصبة ومرتبة الموالي بالعصبة [illegible] أن
المرأة بهم أعلى وسكت المؤلف عن أكثر ما يحلف في العمد لأنه لا حد له فلما كان أقل
عدده أعينه ولما لم يكن الأكثر محدودا سكت عنه وللولي الاستعانة بعاصبه المراد
بالعاصب الجنس واحدا وأكثر والمعنى أن المقتول إذا لم يكن له إلا عاصب واحد
فإنه يستعين بعاصب يلقاه في أب معه وما يوازيه ولو كان دونه في الرتبة فقوله
بعاصبه أي عاصب نفسه ولو كان أجنبيا من المقتول كما إذا اختلف أمه فاستعان
بعمه [illegible] أن يكون عاصبا للولي ومن ذلك أطلق العاصب له ولم يقل بعاصب
أولياء العاصب وقوله بعاصبه وإن لم يشاركه في الدم وكلام المؤلف في العمد وأما
في الخطأ فيحلفها من يرث [illegible] وقوله وللولي وجوبا إن كان واحدا وجوازا
إن كان أكثر وللولي فقط حلف الأكثر إن لم يزد على نصفها يعني أن الولي إذا استعان
بعاصب فأكثر فإنه يجوز له أن يحلف من أيمان القسامة أكثر من غيره إن لم يزد الأيمان
التي يحلفها على نصف القسامة فإذا وجد الولي عاصبا فقط حلف كل منهما خمسة
وعشرين يمينا فإذا أراد أحدهما أن يحلف أكثر من نصيبه لم يكن له ذلك وإن وجد
رجلين أو أكثر قسمت الأيمان بينهم على عددهم فإن رضوا أن يحلفوا عنه منها أكثر مما
يجب عليهم لم يجز وإن رضي الولي أن يحلف منها أكثر مما يجب عليه فذلك له ما بينه وبين
خمس وعشرين ولا يجوز له أن يحلف أكثر من ذلك قوله وللولي [illegible] وللولي دون الاستعانة
له أن يحلف أكثر مما يخصه ما لم يزد على نصف الخمسين وأما إن لم تكن استعانة فليس
له أن يحلف أكثر مما يخصه واحترز بقوله فقط من المستعان به فإنه ليس له أن
يحلف أكثر مما يخصه [illegible] من نصيب الولي وأما من نصيب المستعان به [illegible] فإن
له ذلك ووزعت يعني أن أيمان القسامة توزع على عدد المستحقين للدم إن كانوا
خمسين فأقل فإن زادوا على خمسين اجتزئ منهم بخمسين لأن الزيادة على ذلك خارجة
عن سنة القسامة واجتزئ باثنين طاعا من أكثر يعني أن أولياء الدم إذا كانوا
أكثر من اثنين فطاع منهم اثنان يحلفا جميع الأيمان فإنه يجتزئ بذلك بشرط أن لا يكون

أن يكونا لها عاصبا بالحلف والثانية أن يكون الذي يحلف غيرها كالأخ وغيرهم وكان الموت
حيث لم يحلف واحد منهم باثنين إن أمكن ونكول المعين غير معتبر بخلاف غيره يعني
أن ولي الدم إذا كان واحدا واستعان بعاصبه يحلف معه فنكل المعين عن الحلف فإن
نكوله غير معتبر لأنه إنما هو على الشيء لأنه لا حق له في الدم فإن وجد الولي غيره من العصبة
يحلف معه فلا كلام وإلا بطل الدم لأنه لا يحلف في العمد أقل من اثنين من العصبة ومثل
النكول التكذيب بخلاف نكول غير المعين وهو أحد الأولياء الذين في درجة كالإخوة
والبنين فإنه معتبر ويسقط القود بل إن كان في قوله وسقطه إن عفى رجل كالأخ
تبانية ولا فرق بين العفو والنكول والتكذيب ولو بعدوا إلا أن نكول غير المعين
معتبر ولو بعد في الدرجة مع استوائه مع غيره كالأعمام وينكل بعضهم وبين المراد
بعد في الدرجة مع كون غيره أقرب كالأبناء مع عم فإنه لا كلام له معه فلا يعتبر نكوله وإن
جمع النفي في قوله ولو بعدوا أن غير معتبر في الصحيح مترددة على الحد عن عليهم
فيحلف كل خمسين ومن نكل حبس حتى يحلف يعني فإن نكل واحد من ولاة الدم وهو
مشارك لغيره إن كان في القصد أو عفى وسقط الدم فإن الأيمان ترد على المدعى عليهم
بالقتل فإن كانوا جماعة حلف كل واحد منهم خمسين يمينا لأن كل واحد منهم على البدل
متهم بالقتل وإن كان واحدا حلف خمسين يمينا فلو أراد أن نا كان المدعى عليهم جمع
إن الحلف فإنه لا يجاب إن ذلك بل ما هو في الشهادات في قوله ولا يمكن منها
أن نكل ومن نكل من المدعى عليهم بالقتل عن الحلف فإنه يحبس حتى يحلف فإن طال
حبسه أدب وأطلق إلا أن يكون متمردا فإنه يخلد في السجن فإن قال في الجلاب إذا نكل
المدعون للدم عن القسامة وردت الأيمان على المدعى عليهم فنكلوا حبسوا حتى
يحلفوا فإن طال حبسهم تركوا وعلى كل واحد منهم جلد مائة وحبس سنة انتهى
ولا استعانة أي ليس للمدعى عليهم أن يستعينوا ولو كان واحدا لا كقول المؤلف
فيما مر ويحلف خمسين يمينا يشعر بأن المدعى عليهم لا يستعينون فلا تصريح بهما
صرح بما علم التزاما وتصريح أن للعاصب أن يستعين بغيره والفرق بين أولياء
الدم وبين المدعى عليهم أن أيمان العصبة موجبة وهي يحلفها من يوجبها بغيره كون

المجر

المجرور في بعض الصور وأيمان المدعى عليهم دافعة وليس لأحد أن يدفع بيمينه ما تعلق
بغيره وإن أكذب بعض نفسه بطل بخلاف عفوه فللباقين نصيبهم من الدية يعني أن
أولياء الدم إذا حلفوا أيمان القسامة ووجب القود في العمد ثم بعد ذلك أكذب
بعضهم نفسه فإن القتل يسقط عنه بخلاف عفو أحد الأولياء بعد القسامة فإن الباقين
يأخذون نصيبهم من الدية قوله وإن أكذب بعض إلخ قيد لا استيفاء مفهومه وإن لم تكن
قبل القسامة أو بعدها بخلاف عفوه إلا بعد القسامة وأما قبلها فكالنكول
ولا ينتظر صغير بخلاف المغمى والمبرسم إلا أن لا يوجد غيره فيحلف الكبير حصته
والصغير معه يعني أن الأولياء إذا كانوا في درجة واحدة وفيهم صغير مستغنى
عنه ولو بالاستعانة بأحد العصبة فإن الصغير لا ينتظر وللكبار أن يقسموا و
يقتلوا بخلاف ما لو كان في الأولياء مغمى عليه أو مبرسم فإنه ينتظر إفاقته لقرب إفاقته
لأن الإغماء يزول عن قرب وكذلك البرسام النص إلا أن لا يوجد الكبير من يحلف معه من
العصبة والعفو إلا وجبه ومن الصغير فإنه يحلف حصته من الأيمان وهي خمسة وعشرون
والصغير حاضر معه وقت الحلف لأنه أرهب في اليمين وإذا بلغ فإذا بلغ الصغير
فإنه يحلف حصته من الأيمان وهي خمسة وعشرون ويستحق الجاني أو يعفوا عنه ولا
يعرض حلف الكبير لبلوغ الصغير فيحلف هو والصغير لاحتمال موت الكبير أو غيبته
قبل بلوغ الصغير فيبطل الدم قوله فيحلف الكبير وإن عمدا اعتبر عمدا والصغير
نصيبه من الدية عمدا والصغير في خطئه إلى الكبير بعد بلوغه فيحلف الكبير وقوله
والصغير معه ينبغي على سبيل الندب لا الوجوب لأن هذا من الأظهر في المذهب
ووجب بها الدية في الخطأ والقود في العمد من واحد تعين لها لما ذكر أن القسامة
تشرع في القتل على حكم ما يترتب عليها وذكر أن الواجب بها الدية في الخطأ
والقود في العمد من واحد تعين لها فلا يقتل بها اثنان من واحد فلا بد أن يعينوا واحدا
يقسموا على عينه ويقولون في القسامة لمن ضربه لا من ضربهم ومنهم من تعين
المقسم عليه في العمد أن القسامة في الخطأ تقع على جميعهم وهو كذلك وتوزع الدية
على عواقلهم في ثلاث سنين كما مر ومن أقام شاهدا على جرح أو قتل كافر أو عبد

أو جنين حلف واحد وأخذ الدية تكلم المؤلف هنا على مسائل ليس فيها قسامة والقسامة

سببها قتل الحر المسلم واعلم أن حكم قتل الكافر والعبد والجنين الجرح حكم الجراح من أنه

شاهد على جراح عمدا أو خطأ أو على قتل كافر أو عبد عمدا أو خطأ أو على قتل جنين من عمدا

أو خطأ يحلف الجنين يمينا واحدة ويأخذ الدية في الخطأ ويقتص في العمد

إن العمد لا قسامة في الجراح وبعمد على جرح أي عمدا وأما خطأ ما كان

فيه شيء مقدر من الدية وإن لم يكن فيه شيء مقدر فإنه على شيء معين حكومة والأدب

في العمد وقوله أو على قتل كافر أي خطأ أي كان القاتل كافرا أو عمدا أو خطأ إن كان

القاتل مسلما وقوله أو عبد أي عمدا أو خطأ كان القاتل حرا أو رقيقا إن كان

القاتل العبد عمدا رقيقا من أسلم ومرادهم وقوله أو جنين أي عمدا أو خطأ

استعمل أو لأنه لا يكون استعمل فيه الدية بقسامة قوله حلف واحد وأخذ الدية

من الخطأ الجميع واقتص في جرح العمد لأنها أحد المستحسنات والمراد بالدية

اللغوية أي المال المؤدى فيشمل الدية في الجرح والقيمة في الرقيق والعبد أو الدية

في الجنين أن استعمل فإن نكل برئ الجارح إن حلف والأحسن بعض أن المرء بذلك

إذا نكل عن اليمين مع شاهد فإن الجارح ومن معه ونحو المدعى عليه بقتل الكافر أو

العبد أو الجنين خطأ يحلفوا واحدة ويبرأ إن لم يحلفا فعلى المدعى عليه بأنه نكل عن

اليمين العاقلة المتفرقة فإنه يغرم ما وجب عليه فلعل جرح العمد ما تقدم وأما

الحبس عوض والطول إلا أن يكون متمردا فإنه يخلد في الحبس وقوله في الخا

رج وأولى غيره أي المدعى عليه حتى يحمل القتل وقوله والأحسن خاص بجرح العمد

وما عداه يغرم ما وجب عليه فلو مات الأم من جنين عنه فكان فيه القسامة

ولا شيء في الجنين ولو استهل تفريع أن الجنين لا جرح لا قسامة فيه فلهذا إذا

ماتت الأم من جنين عن جنين وماتت ففيها القسامة لأن قولها لوث ولا

فيه والجنين لأنه كالجرح لا يثبت بالقول فلا قسامة ولو استهل لأنه كالجرح

ثم مات لأنها لو قالت قتلني وقتل ما في بطني كان في الأم قسامة وأما

قوله فلو ثبت موتها وخروج جنينها ميتا ببينة أو عدل لكان فيه القسامة

لأنه قصر ويحلف ولي الجنين واحدة ويستحق ديته لأنه كالجرح ولو استهل فيه

القسامة أيضا

باب ذكر فيه البغي وما يتعلق به

وهو التعدي وبغى الرجل على الرجل استطال وقال ابن عرفة هو الطلب إلا أنه مقصور

على طلب خاص وهو أن يبغي على ما لا ينبغي ابتغاؤه شرعا قال ابن عرفة هو الامتناع

من طاعة من ثبتت إمامته في غير معصية بمغالبة ولو تأولا والخارج بقوله من

تثبت من لم تنعقد له إمامة وقوله في غير معصية أما حال أو متعلق بالامتناع

وهو في غير معصية يقتضي أن من خرج عن طاعته في مكروه يكون باغيا وهو أيضا ما

ذكر في باب الاستسقاء أنه يجب طاعة الإمام في غير معصية واختار

خلاف ذلك وأنه لا يجب طاعته في المكروه بغيا غير حتى المباح يجب طاعته

فيه ومن عرف المؤلف الفرقة الباغية المستلزمة لتعريف البغي بقوله الباغية

فرقة خالفت الإمام لمنع حق أو لخلعه فللعدل قتالهم يعني أن الباغية هي

فرقة من المسلمين خالفت الإمام الأعظم أو نائبه لمنع حق وجب له تعالى أو للعباد

أو لخلع الإمام من منصبه فللإمام العدل قتالهم وإن تأولوا يرجعون إلى الدخول في طاعته

ويوافقوا جماعة المسلمين فإنه يحقن ويروى ابن القاسم عن مالك إن كان الإمام

مثل عمر بن عبد العزيز وجب على الناس الذب عنه والقتال معه وأما غيره فلا دعه

وما يراد منه فينتقم الله من الظالم بظالم ثم ينتقم من كليهما وعبر المؤلف بفرقة

جريا على الغالب ومن يكون الباغي واحدا ولا بد أن يكون الخروج مغالبة فمن خرج على

الإمام لا على سبيل المغالبة فلا يكون من البغاة واستظهر بعضهم أن المراد بالمغالبة

إظهار القهر وإن لم يقاتل وقيل المراد بها المقاتلة وقوله فللعدل اللام بمعنى

على أي فعلى العدل قتالهم لا تخيير لاحتمال أن يكون سبب خروجهم عليه فسقه وجوره

ولكن لا يجوز الخروج عليه وقوله وإن تأولوا راجع لقوله الباغية فرقة خالفت

الإمام أو لقوله فللعدل قتالهم وأشار بقوله كالكفار إلى أنهم لا يقاتلون

حتى يدعوا وأشار إلى أنه يجب عليهم أن يدعوهم إلى الطاعة فإن عادوا

ولا يسترقوا ولا يحرق شجرهم ولا ترفع رؤوسهم بأرماح ولا يدعوهم بمال

يعني أن البغاة إذا ظفرنا بهم فإنا لا نسترقهم لأنهم أحرار مسلمون وكذلك لا يجوز للإمام
أو نائبه أن يحرق شجرهم ولا أن يرفع رءوسهم على الرماح عن الأجساد عليهم لأن ذلك مثلة وفيه
حمل رأس من بلد إلى أخرى ولا وال إلى آخر ولا في محلهم وتقدم في قتال الكفار أن المنع من رفع
رءوسهم إلى بلد أو وال في محلهم فافترق قتال البغاة من قتال الكفار ولا يجوز للإمام العدل
أن [illegible] قتال الباغية إلى أجل ما لا يأخذ منهم حتى ينقضي ولا أن يأخذ منهم [illegible]
بعض أموال البغاة أي الإمام ومن معه واستعين بمالهم عليهم إن احتيج له ثم رد كغيره
يعني أن الإمام وغيره إذا احتاج إلى مال البغاة كالسلاح والكراع أي الخيل وما أشبه
ذلك من الآلات فإنه يجوز له أن يستعين به على قتالهم ثم إذا استغنى عنه رده إليهم
كما يرد غير ما يستعان به من أموالهم لأنهم مسلمون [illegible] فإن قيل الراد
من الآخذ ممتنع [illegible] الجواب أنه لما
قدر عليهم كان المال كأنه ملك للإمام [illegible] وإن أمنوا لم يتبع منهزمهم ولم
يذفف على جريحهم يعني أنا إذا أمنا بغيهم فإنا لا نتبع منهزمهم ولم يذفف أي يجهز
على جريحهم ويروى بالذال المعجمة والمهملة ومفهوم الشرط أنه إن لم يؤمن منهم تتبع
منهزمهم ويذفف على جريحهم وكره للرجل قتل أبيه وورثه يعني أنه يكره للإنسان
أن يقتل أباه في حال قتال الباغية ويرثه لأنه لم يكن له القتل مبارزة أو غيرها ولا يرث
من أبيه المسلم والكافر [illegible] ولا يكره له قتل أخيه ولا جده لأبيه ولا لأمه ولم
يضمن متأول أتلف نفسا أو مالا يعني أن الباغي إذا كان متأولا في قتاله وأتلف في
قتاله نفسا أو مالا ثم تاب ورجع فإنه لا يضمن شيئا من ذلك ولو كان مليا لأنه متأول
وأما إن لم يتلفه فإنه يرد إلى مالكه ومضى حكم قاضيه وحد أقامه ورد ذمي
معه لذمته وضمن المعاند النفس والمال والذمي معه ناقض [illegible]
يرجع للباغي المتأول والمعنى أن الباغي المتأول إذا أقام قاضيا فحكم بشيء
فإنه يمضي ولا يرد [illegible] من الحكم [illegible] وهو ما يحتاج إلى التمام ويكمله [illegible]
من غير مطالبة أهل البغي وكذلك إذا أقام قاضيه حدا من الحدود فإنه يمضي [illegible]
[illegible] المتأول [illegible] في الولايات بتضييع الحقوق ولا [illegible] بل

الثبوت

١٣٦

الثبوت ونحوه كالحكم وهذا كالذي هو أباه والإمام يمضي أنه ليس بحكم وإنما [illegible]
كان داخلا في عموم الحكم لقضيته فإن قيل إذا كان الحكم هو الثابت لا يتوقف عن إمضائه حتى
ينص عليه فالجواب أنه لما خرج عن طاعة الإمام ربما توهم عدم الاعتداد بما حكم
به خصوصا في الزكوات والحدود إذ هي من متعلقات الإمام وإذا استعان المتأول
بذمي فإنه يرد إلى ذمته من غير غرم على الذمي بما أتلف من نفس أو مال ويوضع عن الذمي
ما وضع عن المتأول وأما الباغي إذا قاتل على وجه العناد والعصبية من غير تأويل فإنه
يضمن ما أتلف من نفس ومال وهو معنى قوله ويقتص منه ويرد المال سواء كان قائما أو فائتا
وقتال الذمي مع المعاند نقض لعهده يوجب استحلاله حيث خرجوا طائعين
والمرأة المقاتلة كالرجل يعني أن المرأة المقاتلة مع أهل البغي حكمها
حكم الرجال فإن كانت متأولة فإنها لا تضمن ما أتلفت من نفس ومال وإن كانت
معاندة فإنها تضمن ذلك قال ابن شاس إذا قاتلن مع الرجال بالسلاح فلأهل العدل
قتلهن في القتال وإن لم يكن قتالهن إلا بالتحريض ورمي الحجارة فلا يقتلن [illegible]
[illegible] قتال الرجال لم يقتلن إلا أن يكن قد قتلن فيقتلن بذلك قال أبو محمد يريد في غير
أهل التأويل انتهى ومفاد كلام ابن شاس أن المرأة تقتل في حال مقاتلتها بالسلاح ولا
تقتل في حال مقاتلتها بالحجارة ونحوها وأما بعد انقضائه فلا تقتل ولو قاتلت بالسلاح
ومحله حيث لم تقتل أحدا وإلا فتقتل ولو بعد انقضائه سواء كان قتالها بالسلاح
أو بالحجارة وهذا كله في غير المتأولة وأما الرجل فإنه يقتل في حال قتاله سواء كان
قاتل بالسلاح أو بغيره وكذا بعد انقضائه وتقدم في باب الجهاد أن المرأة الكافرة إذا
قاتلت بالسلاح ولم تقتل أحدا أنها تقتل ولو بعد انقضائه وإن قاتلت بالحجارة فلا
[illegible] بحكمها في البابين واضح

باب ذكر فيه الردة والسب وأحكامهما
وما يتعلق بذلك قال الجوهري الردة بالكسر مصدر قولك رده ردا وردة والردة الاسم
من الارتداد والارتداد لغة الرجوع من الشيء وإلى الشيء ومنه المرتد وقال ابن عرفة
حقيقة الردة عبارة عن قطع الإسلام من مكلف وفي غير البالغ خلاف وقال [illegible]
[illegible] الردة كفر بعد إسلام تقرر بالنطق بالشهادتين مع التزام أحكامهما [illegible]

أعاذنا الله وجميع المسلمين منها آمين بجاه سيد المرسلين والمرسلين عليه وعليهم الصلاة والسلام أجمعين والحمد لله رب العالمين آمين

الشرعي بقوله الردة كفر المسلم اذ المتصف باسلامه فيشمل البالغ وغيره على خلاف فيه
وما يتصف بالاسلام الا بالنطق بالشهادتين والتزام احكامهما واحترز به عما لو نطق
بالشهادتين ثم رجع قبل ان يقف على الدعائم بما يوجب قتله واحترز بقوله المسلم
عما اذا خرج غيره من ملة الى اخرى كيهودي تنصر او عكسه فلا يكون ردة ويقر على ذلك
كما ياتي ايضا وعدل المؤلف عن قوله كفر المؤمن الى قوله كفر المسلم وان كان الكفر انما يقابل
بالايمان لكونه انظر منصوصا على الاحكام الدنيا التي ينظر فيها الحكام والامر [illegible]
على معرفة الايمان بعضهم بعضا لانما يعرفه الشارع بعضهم بعضا وهذا احتيج الى الكلام
على الامور التي يعرف بها كفر المسلم فقال بصريح او لفظ يقتضيه او فعل يتضمنه
مثال الصريح كفرت بالله العظيم ومثال اللفظ المقتضي للكفر ان يجحد ما علم من
الدين بالضرورة كوجوب الصلاة وتحريم الزنا وكذلك اذا قال الله جسم متحيز ومثال
الفعل المتضمن للكفر بصريح او زنار وما اشبه ذلك فقوله كالقاء مصحف بقذر وشد
زنار مثال للفعل الذي يتضمن الكفر ومثل المصحف كتب الحديث اذا القاه بقذر او القاه
استخفافا واما حرقه لكونه ضعيفا او موضوعا فلا وجه كما فعل غير واحد واما القاء كتب
الفقه في القذر فيشير فيه الى الادب وقال الشيخ الانبياء او الحرمة منه والمراد بالقذر
ما يستقذر ونحوها بل الكلام لا خصوص العذرة وكذلك يكون مرتدا اذا شد الزنار
وسحر لان هذا فعل يتضمن الكفر وان الزنار زي خاص ومثله يعلق مما يختص بزي
الكفار واما ان يلبس الى الذي يلبسه الى الكنيسة ونحوها وقيد ايضا بما اذا فعله
في بلاد الاسلام وسحر هذا او جامع للفظ الذي يقتضيه والفعل الذي يتضمنه والسحر
ان تعلم السحر كفر وان لم يعمل به قاله مالك قال ابن عبد السلام وقد استصعب بعض
الشيوخ كون السحر كفرا لانه [illegible] من الاطلاق واستشكل قول مالك
ان تعلمه وتعليمه كفر وهو [illegible] بقوله هو كلام يعظم به غير الله تعالى
وتنسب اليه المقادير والكائنات هكذا قال في التوضيح واذا احكم بكفر الساحر فان
كان متجاهرا به يقتل الا ان يتوب وماله فيء وان كان يخفيه فحكمه حكم الزنديق
يقتل بلا استتابة كما ياتي وقول بقدم العالم او بقائه يعني انه اذا قال ان العالم

وهو

وهو ما سوى الله قديم فهو كافر لانه يؤدي الى ان صانع العالم غير الله وكذلك اذا قال ببقائه
والمراد بالقدم القدم الذاتي لا الزماني وكذلك اذا شك في القدم او البقاء للعالم فقوله
او شك في ذلك عطفا على صريح لا على ما دل على الشك في ذلك او عطفا على اعتقاده
الشك في ذلك اي في قدم العالم او بقائه مقصود اخراجه فقوله لفظ يقتضيه او فعل
يتضمنه وبهذا تعلم ان قول الشارح عطفا على الامور الثلاثة يعني قول المؤلف بصريح
او لفظ يقتضيه او فعل يتضمنه وعليه ما حرره ذكر تبعا مع خروج هذا
النوع منه وقوله او شك ونحوه يظهر العلم بناء على انه يعذر في موجبات الكفر
بالجهل وقد صرح ابو الحسن على الرسالة بانه لا يعذر بالجهل او بتناسخ الارواح
او بقوله في كل جنس نذير يعني ان القول بتناسخ الارواح كفر ومعناه ان [illegible] كانت
الروح مطيعة فمع موته تنتقل الى شكل آخر مماثل او اعلى وهكذا وان كانت من
عاص فانها تنتقل الى شكل مماثل او ادنى كحمار او كلب او نحوهما وهكذا ابدا ولا
نار وهو تكذيب للشريعة وكذلك من اعتقد ان كل جنس من اجناس الحيوانات من القردة
والدود ونحوهما نذير اليه نبيا فانه يكفر لانه يؤدي الى ان جميع الحيوانات مكلفة
وهذا يخالف الاجماع وان توصف انبياء هذه الاصناف بصفاتهم الذميمة وفيه
من الازدراء على هذا المنصب المنيف ما فيه مع اجماع المسلمين على خلافه وتكذيب قائله
والمراد بالامة في قوله تعالى وان من امة الا خلا فيها نذير المكلفون وما تقدم
من التعليل يقتضي انه يقتل بلا استتابة لانه يقال لازم المذهب ليس بمذهب او ادعى
شركا مع نبوته عليه السلام او بمحاربة نبي او جوز اكتساب النبوة او ادعى انه
يصعد للسماء او يعانق الحور او استحل كالشرب يعني ان من ادعى ان شخصا
من الاشخاص كان مع نبينا عليه الصلاة والسلام او انه كان يوحى اليهما معا فانه يكون
مرتدا وكذا شارك الانبياء المتقدمين كنوح وابراهيم عليهما السلام وكذلك من جوز القول
بمحاربة الانبياء لان محاربتهم محاربة لله ومن حارب الله فهو كافر وكذلك من قال ان النبوة
مكتسبة وهو البلوغ بصفاء القلب الى مرتبتها لان ذلك يؤدي الى توهين ما جاء به
الانبياء وكذلك من ادعى انه يصعد الى السماء او يعانق الحور العين وكذلك من يقول انه

ير دخل الجنة وبالكل من تنارمي وكذب مرا عتقد بقلبه ان شرب الخمر او الزنا او ما اشبه ذلك من كل مجمع مجمع عليه معلوم من الدين بالضرورة حلال ولو قال او جحد حكما علم من الدين ضرورة كان احسن ومثله ما اذا احل اباحة ما علم من الدين بالضرورة كاباحة اكل العنب ونحو ما علم ضرورة ونحو حكمي لا يتضمن حكما ولا تكذيب وان كان الكار وجود بغداد وابن بكر وعمر وغزوة تبوك بخلاف انكار مكة وغزوة بدر وحنين وانكار وجود بيت المقدس **لا باماتة الله كافرا على الاصح** يعني ان من دعى على غيره من المسلمين بان قال اماته الله على الكفر فانه لا يكون كافرا بذلك على الاصح لعزيز بانه انما اراد التغليظ عليه بالشتم واراده الكفر ليس مقصودا له **وفصل** لا باماتة الله كافرا فانه يعزر او نقصه لانه وان قال تقصيه ما مقصود الا الدعا **ومطلقة الشهادة** يعني ان من شهد بكفر غيره فانه لا تزال بين الوجه الذي كفر به انه يختلف علماء العلماء في ان يقول كفر بالطلاق الجملة ويبينه ولا يجمله **واستتيب ثلاثة ايام بلا جوع وعطش ومعاقبة وان لم يتب فان تاب والا قتل** يعني ان المرتد عن الاسلام اصليا او طاريا يجب على الامام او على نائبه ان يستتيبه ثلاثة ايام بلا جوع وبلا عطش وبلا معاقبة وان لم يتب قتل بغروب الشمس من اليوم الثالث ولا فرق بين الحر والعبد والذكر والانثى ويطعم من ماله زمن ردته وانفاق ولده وعياله فانه لا ينفق عليهم من ماله زمن ردته لانه معسر بسبب الردة فهو وان لم يتب مبالغة في قوله بلا جوع وعطش ومعاقبة والصحيح ان يكون في قوله واستتيب ثلاثة ايام لانه يقتضي انه يطلب منه التوبة ولو تاب لكان المعنى حينئذ واستتيب ثلاثة ايام سواء تاب ام لا لان يحمل قوله وان لم يتب على معنى انه فان قد تاب فيصح جعل المبالغة في قوله واستتيب ثلاثة ايام ولا يحسب اليوم الاول ثم ان الثلاثة تحسب من يوم ثبوت الكفر عليه لا من يوم الكفر ولا من يوم الرفع فانه الشيخ كريم ابن عن تغريره وهو مقتضى النقل على هذا الحساب اليوم فيه الثبوت لما تقرر ان الايام هنا لا تلفق وانما كانت الاستتابة ثلاثة ايام لان الله تعالى اخر قوم صالح ذلك القدر فكونها ثلاثة واجب فلو حكم الامام بقتله قبل الثلاثة الايام مضى لانه حكم بمختلف فيه **واستبرئت بحيضة** يعني ان المراة اذا ارتدت

ولها

وكانت متزوجة او مطلقة طلاقا رجعيا او كانت سرية فانها لا تقتل حتى تستبرأ بحيضة واحدة وما زاد على الحيضة بالنسبة الى الحرة فانه تعبد لا يحتاج اليه واما اذا ارتدت وهي مرضع فانها لا تقتل حتى يوجد من يرضع ولدها ويقبل غير امه فانه ان لم يقبل غير امه **ومال العبد لسيده** **والا فهو** يعني ان العبد المسلم اذا ارتد فان ماله يكون لسيده بحكم الارث ويلحق بالعبد كل ما فيه شائبة رق ثم انه لم يرجع ماله له اذا تاب عن قوله وان تاب فماله له وان كان الحر وقتل على ردته فان ماله يكون في بيت المال بين وارثه منه شيء ولو كان له ورثة كفار ولو ارتد في مرضه وقتل بقرب ذلك عند ابن القاسم اذ اصل ماله بعضه وبقي ان الموت في زمن الاستتابة كذلك واذا امات من له المرتد هالكا فان ماله لمن يستحق ارثه من اقاربه ومواليه واذا اسلم لا يسترجعه **وبقي ولده مسلما** يعني ان المرتد اذا قتل على ردته فان ولده الصغير يبقى على الاسلام ولا يتبع اباه في ردته لان تبعيته للاب انما تكون في دين يقر عليه **وبقاء** ويبقى ولده مسلما اي يحكم باسلامه صغيرا كان او كبيرا ولد قبل الردة او بعدها على المذهب وقوله **كان ترك** تشبيه فيما قبله اي كما اذا ترك ولد المرتد لا يغفل عنه حتى بلغ فانه يحكم باسلامه فان ارتد بعد بلوغه اجري عليه حكم المرتد **واخذ منه ما جنى عمدا على عبد او ذمي لا حد الفرية** الذي قال المرتد وبه يعلم ان الاستثناء منقطع **والمعنى** ان المرتد اذا جنى عمدا على ذمي او على عبد عمدا او خطا بقربه او قبلها فانه يوخذ من ماله قيمة العبد ودية الذمي واما لو جنى عمدا على حر مسلم فانه لا يوخذ منه شيء للمرتد من ماله لان حق القود وهو يسقط بقتله ردته كما اذا هرب المرتد الى دار الحرب ومن كان فتل حرا مسلما فانه لا يوخذ من ماله شيء فان وان رجع فقتل بردته فانه يسلم ولقتل ان اسلم واذا قذف المرتد مخطئا في بلد الاسلام ثم هرب الى بلد الحرب ثم اسر بعد ذلك فان حد القذف وهو المراد بالفرية لا يسقط عنه لما يلحق المقذوف من المعرة واما اذا قذفه في بلاد الحرب ثم اسر بعد ذلك فان حد الفرية يسقط عنه وان رجع الى الاسلام فلا معنى لقوله عمدا بالنسبة للعبد لان بيت المال من العاقلة وهي لا تحمل عمدا وانما ذكر العمد لاجل الذمي اذ خطاه في بيت المال

كالمسلم والخطأ على بيت المال كأخذ جناية عليه يعني أن جناية المرتد خطأ على
الذمي وعلى الحر المسلم على بيت المال كما أن بيت المال يأخذ أرش الجناية عليه ومن جنى
فلم يحكم عنه يأخذ ماله فعليه ما عليه وله ما له وأما على العمد سواء كان عمدا أو
خطأ فيقع على الحربي وإن تاب فماله له يعني أن المرتد إذا تاب ورجع للإسلام فإن ماله
يرجع له على المشهور وظاهره ولو عبد إلا أن الراجح أن المرتد لا يكون بنفس ارتداده محجورا
عليه فلا يمنع منه المال رفقا كان أو حرا كالمجنون خوفا من ضياع المال فيوقف ويأخذ منه ما جنى
وقدر كالمسلم فيهما في الثنية يرجع للعمد والخطأ والمعنى أن المرتد إذا جنى في حال
ارتداده جناية عمدا أو خطأ فإنه يقدر فيهما بعد توبته كالمسلم فإن كانت الجناية
عمدا على مسلم كان عليه القود وإن كانت خطأ كانت الدية على عاقلته وإن كان على
ذمي فيقع ما فيه في العمد وعلى عاقلته في الخطأ وما في جنايته على العبد والذمي والحر
والمسلم عمدا أو خطأ إذا مات على ردته وأما لو جنى عليه حال ردته فلا يقدر مثل
بأمر ترا فيه ذلك في حرمة المسلم وبعبارة الضمير في فيهما يرجع للعمد والخطأ
وقدر منه لا القصاص ريد عليه في حال ردته وقوله الثمن ويحتمل القصاص ريد منه أو عليه في
نظر وقتل المستسر بلا استتابة إلا أن يجيء تائبا المستسر هو الزنديق المسمى بالمنافق
يعني أن المستسر يقتل ولا تقبل توبته إذا اطلع عليه قبل توبته اختيارا وسواء كان
مستسرا بكفر أو بسحر ولو جاء تائبا قبل الظهور عليه فإن توبته تقبل وقوله بلا
استتابة أي بلا قبول توبة لا بلا طلب توبة فلا يسير بيت للطلب وماله لوارثه يعني
أن المستسر إذا قتل فإن ماله يكون لوارثه إن مات قبل الاطلاع عليه وكذا بعده إن تاب وسواء
كانت توبته قبل الاطلاع أو بعده وإن كانت توبته بعد الاطلاع عليه لا يسقط قتله وينبغي
أن يكون مثله ما إذا أنكر ما شهدت عليه به البينة من الزندقة وقبل عذر من أسلم وقال
أسلمت عن ضيق إن ظهر كأن توضأ وصلى وأعاد مأمومه المشهور أن من أسلم من الكفار
ثم ارتد وقال إنما كان إسلامي لأجل عذر حصل لي وظهر عذره بقرينة فإنه يقبل ويعيد بالأبد
من يتم على الإسلام بقرب ما يأتي العفو عنه وأما إن لم يظهر عذره فهو مرتد كما إذا توضأ وصلى
إماما بجماعة من المسلمين فلما أتى أهله الكفر قال إنما فعلت ذلك لأحصن مالي ونفسي

ودية

انظر ... إن ارتد ورثته ... بيت المال ...

بالاسلام

بالإسلام فإنه يقبل منه ذلك إذا اتبعه ما قاله ومن طال خلطه بقي منه طلي أبدا أو فيه نوع
ذكر أو مع ما ترك في القتل عن توبته وبطلت بربان كلا وإنما واجب من شهر وله يوقف
على الدعائم يعني أن الكافر إذا أقر بالشهادتين والحال أنه لم يقف على الدعائم أي لم
يلتزم أركان الإسلام فإنه لا يقتل وإنما عليه الأدب منه فإن التزمها فالعائد وأما إن التزم
الدعائم وكذلك الإيمان هو التصديق بكل ما جاء به الرسول عليه الصلاة والسلام بالعلم بجميعه ضرورة
أقوال الإسلام وأعماله المبني عليها فمن لم يلتزمها لم يصدق بجميع ذكر موقنا ولا مسلما
وهذا الغرر لابد منه إلا أن ظاهر كلام اللخمي وغيره أنه يكفي الإيمان بما أجمل بأن يصدق
بأن محمدا رسول الله والتصديق بأن رسالته تصديق بما جاء به إجمالا والتزام ذلك التبعي الذي
في التصديق به تفصيلا فتأمل ثم تتبعه في الأدب قوله لساحر ذمي إن لم يدخل ضررا على مسلم
يعني أن الساحر إن كان ذميا إذا سحر المسلمين ولم يدخل عليهم ضرر السحر وأما إن أدخل
عليهم بسحره ضررا فإنه يقتل لنقض عهده ولا يقبل منه إلا الإسلام ويترتب أيضا عليه
القتل والإسلام وظاهره أن ضرر كان فإن الباجي قال سحر أهل الذمة فإنه يؤدب إلا
أن يقتل أحدا بسحره فإنه يقتل به وبعبارة ينبغي أنه إذا أدخل بسحره ضررا على مسلم
أن يجري فيه على حكم من نقض عهده فيخير الإمام فيه بين القتل والاسترقاق أو ضرب الجزية
لا أنه يتعين قتله إلا أن يسلم كما قاله الشيخ عن الباجي وأسقطت صلاة وصياما وزكاة
وحجا تقدم يعني أن المكلف إذا ارتد في العبادات قبل ردته من صلاة أو صيام أو زكاة ثم تاب
ورجع للإسلام فإنه لا يؤمر بقضاء ذلك وتسقط عنه لأن الإسلام يجب ما قبله وظاهر
كلامه ولو صلى أيام ولم يجز ما فعله قبل الردة والحج بل عليه حجة الإسلام وبعبارة
وأسقطت صلاة وصياما وزكاة بمعنى أن الكل إلا أنها إن لم تفعل أسقطت قضاءها وإن
فعلت أسقطت ثوابها وقوله وحجا تقدم وهذا فعل فيها وعليه فقاؤه بلا وقت
بأن يحج ما سقطه الحج والكفارة وإن كان عنه وصلاة الحج له وينبغي أن تعتبر هنا الأمور
بأن ما لم يقصر بالرد انسقاطه وإن لم تسقط معاملته فينبغي فضل وقد نقله الأ
المقتضى عن عرفة في الإحصان فقوله وحجا تقدم بخلاف عتقه وتدبيره واستيلاده الشعر
فلا يسقط والظاهر أن الوقف كذلك ونذرا ويمينا بالله أو بعتق أو ظهار يعني

ه
الربع ... وحجا تقدم ... بعظم ... من الحج قبل الردة ... إذا رجع للإسلام ... لبقاء وقته ... ردته ... الإسلام ... الأوقات ... الكفار ... وقد ... لا يطالب بخطابه

ان التوبة تسقط عن المرتد حق الله سواء تعلق بها أم لا كالعتق معينا أو لا والتفصيل
ضعيف واحصانا ووصية يعني ان التوبة من المرتد تسقط الاحصان للاحرار زوجين
ويأتنفانه الاحصان اذا اسلما ومن زنى منهما بعد رجوعه للاسلام فلم يرجم حتى يتزوج
واذا اوصى بوصايا ثم ارتد ثم رجع للاسلام فان توبته تسقط ما اوصى به قال فيها اذا قتل
على ردته عتق امهات اولاده ومدبره من ماله وعتق من ثلثه وبطلت وصاياه اه وسواء قتل
على ردته او مات او تاب واما تواتر الوصايا فينبغي ان لا تبطل الهبة الا على قول يحجر
انه يحجر عليه بمجرد الارتداد لا طلاقا وردة محلل بخلاف ردة المرأة يعني ان التوبة
من الردة لا تسقط الطلاق الذي صدر منه قبل ردته فاذا طلقها ثلاثا ثم ارتد
ورجع للاسلام فانها لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فلو تزوجت بغيره في زمن ردته
هكذا وهذا [illegible] ثم ارتد ثم رجع للاسلام فانه يجوز له ان يتزوج
قبل زوج لان الطلاق قد بطل بالردة وكذلك اذا ارتد المحلل للمبتوتة ثم رجع
للاسلام او لم يرجع فان تحليله للمرأة يسقط لان [illegible] وهي المرأة المحللة فيحل
محللها لمطلقها او لا بخلاف المرأة اذا طلقها زوجها ثلاثا ثم تزوجت بغيره وحلت
للمطلق ثم ارتدت ثم رجعت للاسلام فان تحليلها لا يسقط بتوبتها ولا تحل الا
بعد زوج وكذا لو تزوج بعد ردتها او لا لانها ابطلت فعلها في نفسها وهو
نكاحها الذي احلها كما ابطلت نكاحها الذي احصنها وأقر كلوا انتقل لكفر
آخر يعني ان الكافر اذا انتقل من كفر الى كفر آخر فانه لا يتعرض له ونقره على ذلك
بناء على ان الكفر كله ملة واحدة وحرمة قد ترك دينه فاقتلوه محمول على من يقر
عليه وهو دين الاسلام والمراد من استبشر عاقل مجموع كلام ان المسلم لا يقر اذا انتقل
للكفر وهو مجموع لكفر انه لو انتقل للاسلام لم يقر وهو كذلك وحكم باسلام من لم يميز
لصغر او جنون باسلام ابيه فقط كان مميز يعني انه يحكم باسلام الولد الذي لم يميز
بسبب اسلام ابيه فقط وعدم تمييز الولد اما لاجل صغره او لاجل جنونه ولو بالغا
وغير الاب لا يحكم باسلام الولد بسبب اسلامه على المشهور وكذا لا يحكم باسلام الولد
المميز الذي لم يراهق بسبب اسلام ابيه فقط وكذا باسلامه استقلالا على ظاهر المذهب

والمراد

والمراد بالاب دنية فقوله وحكم الخ ويجبر بالقتل ان امتنع بعد البلوغ فقوله لم يميز الخ اي لم
الثواب من العقاب او العقوبة من المعصية الا المراهق والمتروك لها فلا يجبر بقتل ان
امتنع ووقفت ارثه هذا مستثنى من قوله وحكم باسلام من لم يميز والمعنى انه لا يحكم
باسلام المراهق تبعا لاسلام ابيه وكذلك من اسلم ابوه وهو صغير وغفلنا عنه الى ان
بلغ سن المراهقة فانه لا يحكم باسلامه تبعا لاسلام ابيه واذا لم يحكم باسلام كل وامتنع
من الاسلام فانه لا يجبر بالقتل قال مالك في المدونة ومن اسلم وله ولد مراهق من ابناء ثلاثة
عشر سنة وشبه ذلك ثم مات الاب وقف ماله الى بلوغ الولد فان اسلم ورثه وان لم
يسلم كان المال للمسلمين ولو اسلم الولد قبل احتلامه لم يتعجل اخذه الا حتى يحتلم لان
ذلك لم يتم باسلام ابيه لانه لو اسلم ثم رجع الى النصرانية اكره على الاسلام ولم يقتل ولو
قال الولد لا اسلم اذا بلغت ثم انظر في ذلك ولا بد من ايقاف المال الى احتلامه فقوله الا
المراهق من المراهقة وهي المقاربة لانه قارب البلوغ وقوله فلا يجبر ان امتنع
متفرع على ما قبله كما هو مفهوم منه انه يجبر بغير القتل كالتهديد والضرب وهو كذلك
والاسلام سابيه ان لم يكن معه ابوه عطف على قوله باسلام ابيه وهو عام في صغار المجوس
والكتابيين في رواية ابن نافع عن مالك واما رواية ابن القاسم عن مالك فانه لا يجبر واحد
منهم كما مر في باب الجنائز من ان الصغير الكافر لا يغسل ولا يصلى عليه ولو نوى به سابيه
الاسلام والمعنى ان الطفل الذي لم يميز لاجل صغره او جنونه وان كان بالغا يحكم باسلامه
تبعا لاسلام سابيه المسلم ان لم يكن معه ابوه اما ان كان معه ابوه في ملك واحد فانه
يكون تبعا له والمتصف من كانسب على الطوع ان لم يثبت اكراه يعني ان الاسير
ومن دخل الى بلاد الحرب لتجارة او غيرها اذا انتصر فانه يكون محمولا على انه فعل ذلك طوعا
فيصير مرتدا بذلك لان افعال المكلفين تحمل على الطوع حتى يثبت خلافه فقوله
على الطوع عند الجهل وقوله ان لم يثبت اكراه فمفهوم قوله عند الجهل فلا
يغني عنه قوله على الطوع وان سب نبيا او ملكا وان عرض او لعنه او عابه او قذفه
او استخف بحقه او غير صفته او الحق به نقصا وان في دينه او خصلته او غض
من رتبته او وفور علمه او زهده او اضاف له ما لا يجوز عليه او نسب اليه ما لا

يليق بمنصبه على وجه الذم أو قيل له بحق رسول الله فلعن وقال أردت العقرب قتل
ولم يستتب حدا إلا أن يسلم الكافر يعني أن من سب نبيا مجمعا على نبوته بقول
أو نحوه فتأتيه معناه أو سب ملكا كذلك أو ذكر بعضا من الألفاظ التي ذكرها المؤلف فإنه
يقتل ولا تقبل توبته لأن كفره ح يشبه كفر الزنديق ويقتل حدا لا كفرا إن قتل بعد توبته لأن
قتله لأجل ازدرائه لا لأجل كفره وكلامه فيما يوجب كفر الفاعل يعني أنه ح والتعريض
بأن يقول أقوالا تحتمل وهو في خلاله إجابة أو سلبا كقوله في الغرض أما أنا ما
مغروما أو لست بزان والتلويح الإشارة البعيدة في الكلام وكثير الإيماء المستعمل فيه يعني
ثم لكثرة الخفاء ومنه تعريض والرمز الإشارة بشفة وبحاجب كغمز العين الإشارة للباطن
وكذلك يقتل من لعن نبيا أو ملكا بصيغة اللعن أو غيرها أو تمنى مضرته أو عابه أي نسبه
للعيب وهو خلاف المستحسن عقلا أو شرعا أو عرفا في خلق أو دين أو قذفه بأن نسبه
للزنى أو نفاه عن أبيه أو استخف بحقه بأن قال في حقه النبي يتيم أبي طالب لا أبالي
بنهيه ونحوه أو غير صفته كأسود أو قصير أو نحو ذلك وكذلك يقتل من ألحق
بنبي أو ملك نقصا بأن ذكر ما يدل على نقصه وإن لم يكن في بدنه بأن كان في دينه أو
في بدنه أو خصلته أي شيمته وطبيعته التي طبع عليها أو غض من مرتبته
ومن وفور علمه أو زهده أو أضاف له ما لا يجوز عليه كعدم التبليغ أو نسب إليه
ما لا يليق بمنصبه على وجه الذم كما إذا نفى عنه الزهد أو قال ليس بملكي أو لنبي
مجازيا ووصفه بغير صفته المحكومة نفيه وتكذيب به وهذا كله إجماع من
العلماء وأئمة الدين والفتوى من لدن الصحابة وأهل العلم وكذلك يقتل من قيل له بحق
رسول الله فلعن وقال أردت برسول الله العقرب لأنها مرسلة إلى من تلدغه ولا
يقبل منه التأويل بمعونة قرائن الجواب لأنه هو في موضع وإن سب ولا فرق فيما يوجب
القتل بين أن يصدر من مسلم أو كافر حيث سب بغير ما كفر به يعني إلا أن الكافر
يقتل إلا أن يسلم فإن أسلم لم يقتل لأن الإسلام يجب ما قبله وأشعر بعدم توبة الكافر
أنها تقبل وتوبة المؤمن لا تقبل أي قتل المسلم حد وهو زنديق لا تنفع فيه توبة والكافر
كان على كفره فيعتبر إسلامه ولا يعتبر سبه من جملة كفره لأنا لم نعطهم العهد على ذلك

ولا على قتلنا وأخذ أموالنا ولو قتل أحدنا قتلناه به وإن كان في دينه استحلاله وإن ظهر
أنه لم يرد ذمه لجهل أو سكر أو تهور هذا مما لا تعذر به العقل يعني أن الساب يقتل
وإن ظهر أنه لم يرد ذم النبي لأجل جهل أو لأجل سكر أو لأجل تهور في الكلام وهو كثرته
من غير ضبط إذ لا يعذر أحد في الكفر بالجهالة ولا بدعوى زلل اللسان وفيمن قال لا صلى
الله على من صلى عليه جوابا لصل أو قال الأنبياء يتهمون جوابا لتتهمني أو جميع
البشر يلحقهم النقص حتى النبي عليه السلام قولان يعني أن كل فرع من هذه
الفروع الثلاثة فيه قولان الأول إذا قال شخص لآخر صل على النبي عليه السلام فقال
له مجيبا بالإطلاق لا صلى الله على من صلى عليه فقيل لا يقتل لأنه إنما شتم الناس وقيل يقتل بلا استتا
بة لأنه إنما شتم الملائكة الذين يصلون على النبي عليه السلام ومحلهما إذا قاله في
حالة الغضب وإلا قتل بلا خلاف وكذا لو قال لا صلى الله عليه الثاني إذا قال
شخص لآخر أتتهمني مستفهما فقال له الأنبياء يتهمون فكيف أنت فقيل يقتل بعد
استتابة لبشاعة اللفظ وقيل لا يقتل لاحتمال أن يكون أخبر عمن اتهمه من الكفار
لأنبياء يعاقب ويطال سجنه الثالث إذا قال جميع البشر يلحقهم النقص حتى النبي عليه
السلام فقيل يقتل بلا استتابة وقيل يعزر فقط وهذا كالذي قبله في جريانه أقوال
إنما بغير واستتيب في هزم أو أعلن بتكذيبه أو تنبأ إلا أن يعني لما فرغ من الكلام
على المسائل التي توجب القتل بلا استتابة أتبعها بمسائل اختلف العلماء فيها
هل توجب القتل بلا استتابة أو لا توجب القتل وإنما فيها العقوبة فقط والمعنى
أن الإنسان إذا قال في حق النبي عليه السلام أنه هزم وما أشبه ذلك يكون مرتدا فيستتاب
ثلاثة أيام بلا جوع ولا عطش فإن تاب وإلا قتل والمؤلف تبع فيه ابن المرابط وموضعها وإن
والصواب ما جزم به ابن الحاجب وهو أنه يقتل ولا تقبل توبته ومثله من قال جيوش
والمراد بهم من هو فيهم لأن غايته هلك ما كان يقتل إلا وإن وهذا نادر وكذلك يستتاب
من أعلن بتكذيب النبي عليه السلام أو ادعى أنه نبي وأنه يوحى إليه وأما لو لم يعلن
بتكذيبه بل أسره فإنه زنديق فيقتل بلا استتابة إلا أن يجيء تائبا قبل الظهور
عليه وكذلك لو كان ادعاء النبوة سرا فإنه يقتل بلا استتابة على ما اختاره ابن رشد

عطش

إن لحق عليه قبل أن يأتينا تائبا بقوله ١٤١ بين عن الأصل فأجري على قوله أن تنابكره
استخفافا بحقه وإنما المعروف وأن الأشهر مستبعد من قوله أعلى لأكراهه أختار
ابن مرزوق في قوله أو تنبأ وفي قوله أو أعلى بتكذيبه وفي قوله أو من اتصل بالاستتابة
لأنه من السب والمراد بالأمر أنه يدعي النبوة يعتد وأدب اجتهادا في ... واسط
للنبي عليه السلام وتوبيخ ملك تنسبه الولد إليه كلب أو عير بالمعنى فقال
تعريض به وأنت فر عن العمر أو ماله لغضبان كأنه وجه منكر أو مالك يعني
أن من طلب شيئا بأخرة من بخيل كالنبي في فضيلة العشاء فقال أشكوه للنبي عليه السلام
فقال إن سألت وأشكرن للنبي صلى الله عليه وسلم فإنه يؤدب بالاجتهاد الحاكم وأما
مسئلة ابن عتاب التي أشير إليها بقتل العشار فيها زيادة على ما قاله المؤلف فليست
كلام المؤلف خلافا لما فهم وكذلك يؤدب اجتهادا من قال لو شتمني ملك أو رسول
لا في الفعل بسببه لأنه لم يصدر منه السب وإنما علقه على أمر لم يقع وكذلك يؤدب
اجتهادا من قال لآخر يا ابن ألف كلب أو خنزير ولم يقصد شيئا من الأنبياء وإلا
قتل لأنه شتمهم وكذلك يؤدب اجتهادا من قال لآخر ونحو ... بالمعنى فقال تعرضه
به والنبي صلى الله عليه وسلم فر من العدو لأنه عرض بذكر النبي عليه السلام في غير
موضعه ومثله في الأدب فر عن معطي وكذلك يؤدب اجتهادا من قال لقبيح غضبان
أو قبيح المنظر كأنه وجه منكر أو وجه مالك الخازن النار لأنه جرى مجرى التحقير والتهويل
وليس فيه تعريض بالسب للملك وإنما السب واقع على المخاطب أو استشهد ببعض
جائز عليه في الدنيا حجة له أو لغيره أو شبه لنقص لحقه لا على التأسي كأن كذبت
فقد كذبوا أو لعن العرب أو بني هاشم وقال أردت الظالمين يعني أنه يؤدب بالا
جتهاد من استشهد بشيء جائز على النبي في الدنيا من حيث النوع البشري حالة كونه
ذلك الشيء المستشهد به حجة لهذا القائل أو لغيره قبل كأن ذلك لا على نفي عدم
القائل لا على وجه التأسي بل ليرفع نفسه ولم يرد بذلك تنقيصا ولا عيبا ولا سبا كقوله
إن قيل في مكروه فقد قيل في النبي المكروه أو قال أنا أحب النساء فقد أحبهن عليه
الصلاة والسلام أو قال أنا أسلم من ألسنة الناس والأنبياء لم تسلم من ألسنتهم

بابنا

ح الكلام التي تجوز بأخوته الملس فقال

ح عبارة زكانه جرى مجرى تحقير مخاطبه وتهويل الأمر في غضبه وليس فيه تعريض بسب الملائكة

منهم

ح كما قال بحر به حضرم كلاء في ليس

بابنا المعقول فقد كذبوا وقد صبرت كما صبروا وكذلك يؤدب اجتهادا من لعن العرب
أو لعن بني هاشم وقال أردت الظالمين منهم أو قال لعن الله من حرم المسكر وقال لم أعلم
من حرمه وكذلك لو قال لعن الله وقال لا يبيح حاصر بما جرى له عذرا بجهل وقوله وقال
أردت إلخ راجع لقوله أو بني هاشم وأما الأول ففيه الأدب من غير تفصيل كما هو مقتضى
ما في المواق فإن لم يقل أردت الظالمين قتل وذكر ابن مرزوق عن الشيوخ ما يفيد أن القيد راجع
للمسألتين وأن الأدب في الثانية أشد منه في الأولى وبه قال بعد ذكره كلام الشيوخ وفهوم
كلامهم تقتضي أن الأدب في الثانية أشد وفهوم كلامهم أن هذا الأدب لو لم يدع إرادة
الظالمين في المسألتين قتل ولا إشكال فيه اه وظاهره أنه يقتل ولا يستتاب وهو خلاف
ما ذكر من أنه يكون مرتدا أو لم يدعه بقتل وكذا جعله القيد في الثانية فقط وشدد
عليه في كل صاحب فندق قرنان وإن كان نبيا وفي نسخة لأحد زوجته عليه السلام
مع العلم به كأن انتسب له أو احتمل قوله أو شهد عليه عدل أو لفيف معاين
على النقل أو سب من لم يجمع على نبوته أو صحابيا يعني أن من قال كل صاحب فندق
قرنان وإن كان نبيا فإنه يؤدب ويشدد عليه في الأدب بالتحقيق والسجن الشديد
وكذلك يؤدب بالاجتهاد ويشدد عليه في التعزير من نسبا فيجعل من قول أو فعل الأجر
من ذرية الرسول عليه الصلاة والسلام مع العلم به أنه من أولاده وكذلك من انتسب إلى النبي
عليه السلام بغير حق تعريضا أو تلويحا وإليه الإشارة بقوله أو احتمل قوله إلخ لا
انتساب إليه بأن يقال إنه أتى ثم يتعين السب بقول ما أحد ... أو ... جملة
لا احتمل الكفر وغيره وإلا تكرر مع ما قبل الأدب كلها لأنها كلها قول يحتمل الكفر
وغيره وكذلك يشدد النكال بالأدب وبغيره على من يشهد عليه عدل واحد أو يشهد
عليه جمع من الناس بالسب واللفيف هو ما اجتمع من قبائل شتى من غير تزكية
للآخر منهم بعض بعد ذلك أو بعد عن القتل وكذا الأدب والتشديد على من سب نبيا أو ملكا لم
يجمع على نبوته كالخضر ولقمان وفي مريم وخالد بن سنان أو لم يجمع على ملكيته كهاروت
وماروت وكذلك يؤدب ويشدد على من سب صحابيا ولا يجمع على عموم فيه من
رضي عائشة ... إنما الله ... فلان زنت أو أنكر صحبة أبي بكر أو إسلام العشرة أو إسلام

جميع الصحابة أو بعد الأربعة أو واحد منهم كفر وسب الله كذلك وفي استتابة المسلم
خلاف تأويل من الكلام على ما يترتب على سب الأنبياء من قتل أو غيره شرع يتكلم
على ما يترتب على سب الله تعالى من كلام الله تعالى كسب النبي إذا لم يصرح بكفر به ومحتمله
لمحتمله فيقتل بالصريح ويؤدب في المحتمل سواء كان الساب ذميا أو مسلما أما الذمي فإن
استتابة المسلم خلاف فقوله وفي استتابة في ساب استتابة استشعارا كما يقال كلام المؤلف
يدل على أن التشبيه في الأدب لا أنا نقول قوله وفي استتابة المسلم خلاف يدل على المراد
إذ لو كان فيه الأدب لم تكن الاستتابة والراجح قبول توبته وقوله كمن قال لقي في
مرض ما لو قتلت أبا بكر وعمر لم أستوجبه تشبيه بما في الخلاف وإن لم يعر الخلاف
فيه إذ قوله الأول قبول توبة المسلم وعدمها ومثله قتل القائل أو تنكيله والمعنى
أنه وقال في توضيحه هذا القول يحتمل قتلا أو نكالا والراجح القول الأول لأنه نسب البارئ
إلى الجور ومثل ينتسب أو كلام مولانا كما قرأوا لا بل يؤدب ويشدد عليه في التعزير لا قصر
أشكوى

باب ذكر فيه حد الزنى وحكمه وما يتعلق

به والزنى يمد ويقصر فالقصر لغة أهل الحجاز قال تعالى ولا تقربوا الزنى والمد لغة لأهل
نجد ومد زنى يزني والنسبة إلى المقصور زنوي وإلى الممدود زنائي ويكتب بالياء على لغة
القصر وبالألف على لغة المد ومن التشبيهات ابن رشد ويقصر من ذهب إلى أنه فعل
من اثنين كالمقاتلة والمضاربة ومن قصره جعله اسم الشيء نفسه وهو محرم كتابا
وسنة وإجماعا وجاحد حرمته كافر وعرفه ابن عرفة بقوله الزنى الشامل للواط
مغيب حشفة آدمي في فرج آخر دون شبهة حليته عمدا فقوله آدمي أخرج به حشفة غير
كالبهيمة وقوله في فرج أخرج به مغيبها في غير فرج وأدخل في الفرج القبل والدبر
لأنه يعم اللواط وقوله آخر على حذف الموصوف أي في فرج آدمي آخر أخرج به مغيبها
في غير فرج الآدمي وقوله دون شبهة أخرج به إذا كان فيه الشبهة في الحلية لأنها
حليته أو بعضها فيخرج أمة المحللة ووطء الأب أمة ولده لا زوجته ومن كان ماثلا
زنى لأن الأول له شبهة في ماله ولا شبهة في زوجته وقوله عمدا أخرج به الغلط
والنسيان والجهل والزنى حد بقوله الزنى وطء مكلف مسلم فرج آدمي لا ملك

نقل

له فيه

له فيه باتفاق تعمدا فقوله وطء مكلف من إقامة الحد على الزاني ما عليه ومعناه [illegible]
المكلف تعلق به أن تعلق الوطء بمكلف والمراد بالفاعل من يميل إلى ذلك الفعل [illegible] يميل
إلى ذلك فيشمل اللواط والموطوءة فيخرج به غير المكلف كالصبي والمجنون فإن ذلك لا
يسمى زنى شرعا وإن كان زنى لغة وأدخل في تعريفه المؤلف وابن عرفة من أتاه بنفسه وهو
ظاهر مما قاله ابن عرفة وأما كلام المؤلف فلأنه أتى بالفعل نكرة وكذا بالمفعول فقد ذكر
أن من أتاه بنفسه يعزر ولا حد عليه وقوله مسلم أي حر أو عبد خرج به وطء الكافر
الكافرة أو المسلمة إذ لا حد عليه في المشهور وإن كانت المسلمة طائعة فإنه يعاقب عليه
أنه وطء مسلم ولا يخرج به الفقيهة إذ لا حد في مثله مخرجه وقوله فرج آدمي خرج
والهاء ما لم يكن إتيانه من خنثى مشكل فلا حد على واطئه وكذلك لا حد عليه إذا أولج في غير
القبل ولو أدخلت المرأة ذكر نائم في فرجها فعليها الحد ولا حد على من وطئ جنية
ولا غسل عليه أيضا إلا أن ينزل قوله لا ملك له فيه والمراد بالملك التسلط الشرعي
فالمملوك الذكر لا تسلط له عليه شرعا في جهة الوطء وخرج به من وطئ ملكه
من زوجته أو أمته ولكن الأشيع وطئها عليه بعارض من حيض ونحوه فإن وطأه ذلك
لا يسمى زنى شرعا وخرج بقوله باتفاق النكاح المختلف فيه كالنكاح بلا ولي فإن
الوطء فيه لا يسمى زنى شرعا إذ لا حد فيه فالمراد بالاتفاق اتفاق العلماء لا اتفاق
المذهب واحترز بقوله تعمدا الجاهل بالعين أو بالحكم كما يأتي وإن لواطا أي وإن كان
الوطء في الدبر لواطا لأن التعريف شامل لفعل كله ويسمى زنى شرعا وإتيان أجنبية بدبر
أو ميتة غير زوج أو صغيرة يمكن وطؤها من باب المعروف أن إتيان الأجنبية في دبرها
يسمى زنى لأن لواطها محلوف فيه أو بالدبر [illegible] المحصن واحترز بالأجنبية من الزوجة
فإنه يؤدب فقط وهذا في دبرها وكذلك من أتى ميتة غير زوجته بعد موتها في
قبلها أو دبرها فإنه يجب الحد عليه وكذلك من أتى نائمة أو مجنونة
وأما الزوج إذا أتى زوجته بعد موتها في قبلها أو في دبرها فإنه لا حد عليه ومثله
[illegible] الميتة بمنزلة من جامع عضوا منها ومن يؤخذ
أن من وطئ زوجته الميتة في [illegible] لا يجب عليه الحد وكذلك عن من

زنى بصغيرة يمكن وطؤها فبلغت أو بعد زمن ما وأما ما لا يمكن وطؤها إذا وطئها المكلف
فلا حد عليه عرفه يمكن وطؤها أن يلتذ الواطئ بها وإن لم يمكن لغيره مفعوله أو صغيرة
الخ مغصوبة على أجنبية أو مستأجرة لوطء أو غيره أو مملوكة تعتق أو يعلم حريتها
أو محرمة بصهر مؤبد أو خامسة أو مرهونة أو ذات مغنم أو حربية أو مشتركة وله
بعض وهل وإن ابتاع بعد تأويلان يعني أن من استأجر أمة لوطء أو لخدمة
ثم وطئها فإنه يحد كما يحد عقد الإجارة شبهة تدرأ عنه الحد ومن باب أولى المعارة
المودعة والموضوعة للمواضعة غير المتبين والإجارة لأنها أمة محللة وكذلك يحد من
اشترى أمة تعتق عليه بنفس الشراء كالأصول والفروع ونحوهم ثم وطئها وهو
عالم بالتحريم والإجماع وشمل قوله تعتق ما إذا اشترى أمة على أنها حرة بنفس الشراء و
كذلك يحد من اشترى أمة وهو يعلم أنها حرة وهي ممن يعتق عليه ثم وطئها وكذا
لو علم أنها ملك للغير بعد أن تزوجها وهو يعلم أنها ملك للغير فلا حد عليه وكذا
يحد من وطئ المحرمة بصهر مؤبد بنكاح أو ملك فإنه يحد إن كان تعتق عليه كالأم
وإن كان لا تعتق عليه فلا حد عليهما النعم أن تزوج ابنة زوجته ودخل بها
ولم يكن دخل بأمها لم يحد لأنها تحل له لو طلق الأم وإن كان دخل بالأم حد وكذا أن تزوج
الأم وإنه قد دخل بالابنة حد وإن لم يدخل بها لم يحد بخلاف وإن تزوج زوجة أبيه
أو زوجة ابنه حد إن كان عالما بالتحريم ذكره وإذا حد به المحرمة بالصهارة وأولى
من هي محرمة بالنسب أو بالرضاع بنكاح لأنهم لا يكونون إلا مؤبدين بخلاف الصهر
من لا يكون مؤبدا إلا إذا اقتصر على الأم من غير دخول بها تحرم بنتها وإنما اقتصر على الصهر
لأجل قوله مؤبد ومن قال إن الصهر لا يكون إلا مؤبدا وحرمة نكاح البنت على الأم غير
المدخول بها لأجل الجمع كالأخت لا بالصهارة بدليل أن لو طلقت الأم حلت البنت
فإذا دخل بالأم كان صهرا ح وما يكون إلا مؤبدا إذ ليس إلا الصهارة من حيث لا تكون
إلا مؤبدة وإنما الذي يتصف بالتأبيد التحريم وكذلك يحد من تزوج خامسة ودخل
بها وهو عالم بتحريمها ولو ادعى بعض عدم علم الخامسة أنه كان طلق واحدة من الأربع
قبل أن يتزوج الخامسة فإنه لا يحد وكذلك يحد من وطئ أمة عنده مرهونة ما لم يأذن

وهو عالم بتحريم وطئها ع

له أن يطأ في وطئها وكذلك من وطئ أمة من المغنم قبل القسم سواء حيز المغنم أو لا بأن
قدرنا عليهم وهم في منازلهم سواء كان الجيش كثيرا أو يسيرا أو نصيبه يبين بتجسيم رتبة غير
ما مشى عليه المؤلف وكذلك يحد من دخل دار الحرب فوطئ حربية وكذلك إذا وطئها
في دار الإسلام وقد خرجت بنفسها لا إن خرج هو بها لأنها كانت في ملكه والحربية
تعيم من ذات المغنم بأنها وإن ومن قال إنما نص على الحد في الحربية ليبنى عليه الحد
حوزها في ملكه قدمه مخصوصا بخلاف ذات المغنم وكذلك يحد من طلق زوجته
بلفظ البتة وهي الثلاث أو بلفظ الثلاث ثم عقد عليها ووطئها في عدتها وأولى
بعدها أو بغير عقد وهل الحد مطلقا سواء أبتها في مرة أو مرات متفرقات الضعف من قال
بأن لزوم الواحدة في البتة أو إنما يحد في المتفرقات لا فيما إذا أبتها في مرة لقوة الخلاف
في البتة هل هي واحدة أو لا تأويلان أو مطلقة قبل البناء أو معتقة بلا عقد أو يطأ
مملوكها أو علم بخلاف الصبي إلا أن يجهل العين أو الحكم أو جهل مثله إلا
الواضح يعني أن من طلق زوجته قبل أن يبني بها طلقة أو طلقتين ثم وطئها من غير عقد
فإنه يحد إلا أن يعذر بجهل وكذلك يحد من أعتق أمته ثم وطئها من غير عقد جاهلا
بلا عذر راجع لهما ولا أصل وعليه مؤنثها كم وطئها بعد عتقه ولم يعلم وأما المطلقة
بعد البناء طلاقا بائنا دون الثلاث فإنه لا حد على واطئها في العدة وأما بعدها فيحد
فإنه من وطئها فإنه ذكر أنه لا حد عليه مطلقا وكذلك تحد المرأة إذا مكنت
مملوكها من نفسها حتى وطئها من غير عقد إن كان بعقد للشبهة وإن كان غير صحيح
وكذلك تحد المرأة إذا مكنت مجنونا من نفسها فإن مكنت صبيا فلا حد على الجماع إذ لا
يحصل لها من ذلك كاللذة كالمجنون وكذلك لا حد على من وطئ وهو جاهل بعين الموطوءة
بأن ظنها زوجته أو أمته وأما لو قدم عليها وهو شاك ثم تبين بعد الوطء أنها
أجنبية فظاهر كلامهم وإنه لم يذكر فيها نصوصا الحد وكذلك لا حد على من وطئ وهو
جاهل بحكم إذ التحريم لا جاهل بعموم علمه بعين الموطوءة إلا أن نبين الواضح الزنا
فصل إن التلذذ يحد ولا يعذر بجهل كدعوى المرتهن والمستعير وطء المرهونة أو
المستعارة ثم أن قوله إن الواضح مستقيما ومفهومه إن جهل مثله ونزل البساطي

وعلم ان هذا راجع الى جهل مثله وليس بغير راجع الى قوله الا ان يجهل العين او الحكم غير مخالف للعوله فيما يأتي في باب الشرب وان جهل وجوب الحد والحرمة لانه حرمة الشرب ووجوب الحد من الواضح الذي لا يجهل لا كنه خلاف ما هنا في قول مالك ومن هم انما كان وعضا فلا يعذر جاهل في شيء من الحدود لا مساحقة وادب اجتهاد الحاكم وهي فعل شرار النساء وان كان ومن حره نهار وعلى الرجل المشتركة او مملوكة لا نعتق

يعني ان شرار النساء اذا فعل بعضهن ببعض فانه لا حد عليهن وانما في هذا الفعل الادب باجتهاد الامام لانه لا ايلاج فيه ومثله واتي البهيمة وكذا المساحقة من قلنا انه لا يحرم مجبوب ومقطوع ذكر وصبي وصبية مميزين كما يدل عليه قول الموطئ انها وادب مميز وكذا المراة ترجع فرجها لذكر بهيمة حي او ميت اذ ذكر ادمي ميت لا بفعل كل واحد من ذلك معصية وليس بزنى ويثبت بشاهدين ولا تقتل البهيمة وان كانت مما تؤكل اكلت وللشافعي قول بقتلها وهو قوله في الانيان بقتل مطلقا ولانه يقاد بها يزكي الفاحشة فيعير بها فوات العجماء الناطقة وكذلك يؤدب من وطئ زوجته او امته في حال حيضها او احرامها وما اشبه ذلك لان حرمة وطئهما لمعنى اصلية وانما هو لعارض ويزول ولا يشمل حد الزنى لانه حد الزنى مجموع قوله ما لا ملك له فيه وكذا يؤدب من وطئ امة مشتركة من احد الشريكين او اكثر لان الشريك له في الامة المشتركة ملك قوي والشبهة ان اقرب بدرا الحد اذ تسقطه وكذلك يؤدب من اشترى امة لا تعتق عليه بنفس الملك كعمته وابنة اخيه وما اشبه ذلك ثم وطئها وهو عالم بتحريمها وانه لم يحد بعد ولا نعلم فيه حد الزنى عليه ويلحق به الولد وتباع عليه خشية ان يعود الى وطئها ثانية او معتدة يعني امة معتدة اذ ان الشراء او هي امة الغير كلا حد عليه ويحتمل امراة معتدة اذا عقد على معتدة من غيره ووطئها عالما فانه لا حد عليه وهو المشهور مع ان حد الزنى كان في عليه واما لو كانت معتدة منه فان كانت مبتوتة فقد تقدمت وان كانت غير مبتوتة بان كانت رجعية او بائنا بغير الثلاث فان كانت رجعية ونوى بوطئه الرجعة او غير رجعة ونكحها بعقد جديد فلا حد ولا ادب ولا حرج وان وطئ الرجعية او البائن ولم ينو الرجعة في الرجعية

وبعقد

وبعقد عقد جديد في البائن مع الرجعية الادب وفي البائن لا حد عليه وطئها في العدة او بغير مثلا لان العصمة باقية في الجملة فلا يحتاج الى استبراء فيما فوقه وان ابتت في مرة خلافا للاز حاله او بنت على ام لم يدخل او على امها يعني ان من عقد على امراة وقبل الدخول بها عقد على ابنتها ودخل بها فانه لا حد عليه لما علمت ان العقد على الام يحرم البنت ما دامت الام في عصمته فاذا طلق الام قبل الدخول بها حلت له ابنتها اما لو دخل او تلذذ بالام فانه يحد واما عكس هذا وهو العقد على البنت فلا يحرم الام فتحرم بمجرد العقد وكذلك لا حد على من تزوج اختها على اختها ودخل بهما ولا حد سواء كانت الاخت من نسب او رضاع لان الاية اقتضت تعميم الاختين من نسب او رضاع او على عمتها المراة الا في الاخت من رضاع لان تحريم الجمع في السنة واما لو كانت من نسب فانه يحد اذا وطئها لتحريم ذلك بالكتاب واليه ذهب بعض شيوخ عبد الحق والى هذا اشار بقوله وهل الا الاخت النسب لتحريمها بالكتاب تاويلان واحرى على من تزوج امراة على عمتها مثلا لان التحريم في ذلك بالسنة لا بالكتاب او امة محللة وقومت وان ابيا المشهور انه لا حد على من وطئ امة مرحلتها له مالكها للشبهة وانما عليه الادب فقط وسواء كان عالما بالتحليل او جاهلا والولد حر لا حق به لانه درء الحد للشبهة وتقوم الامة على واطئها لتتم له الشبهة وسواء رضيا بذلك ان صاحبها والواطئ بها ام لا او عرج الحمل ام لا لئلا يذهب عطاء القائل بجواز التحليل ابتداء وانظر ما اذ خلته الكاف لان التحليل خاص بالاماء اما ان يحال تحمل الامة على الغير والكاف ادخلت ما فيه شائبة حرية من مدبرة ومعتقة لاجل وقريبا اذ خلت الكاف الحراير كما بلغنا عن بعض البربر وبعض بلاد في نياشر انهم يحللون ازواجهم لضيفانهم يعتقدون كرما جهلا منهم فعليهم الادب ان جهلوا ذلك او مكرهة او مبيعة بالغلاء يعني ان المكرهة لا حد عليها ولا ادب نعم التعزير عنها اتفاقا وفي المكره الخلاف الاتي وكذلك لا حد على المراة ان افرت زوجها بالبيع قبلها لاجل الغلاء وهو شبهة المشتري تعذر بها بالجوع وقد بانت من عصمة زوجها وشرط البيع تزوجها لغيره ورجع المشتري بالثمن على الزوج انه وهذه وان اعلمها

الا عرفته مواو منعا ويعذر الا به بعتق وان مهجة في زمن الفناء ويعتقها في زمن
الفناء لا يستطيع كونه جوعا فلا يخالفها ما في سماع ابن القاسم من جاع فباع زوجته
من رجل فاقر له بذلك فوطئها مشتريها بعد ما ثبت وهو ان انهما يعذران وتكون
طلقة بائنة ويرجع المشتري بالثمن قلت فلو لم يكن بها جوع فالمراد انها
تحد وينكل زوجها والى هذا الحد الحاجب اشار ولا الجهل كالاعجمي شراء امة وطلب البائع
وطئها الواطئ يعني ان من وطئ امة ادعى انه اشتراها من مالكها فكذبه المالك
وانكر البيع له فتوجهت اليمين على البائع بان وطئها منه المشتري فنكل عنها فتوجهت
على الواطئ فحلفها انه اشتراها فلا حد عليه لانه من تبين انه انما وطئها
وهي على ملكه وهذا قول ابن القاسم في المدونة واختاره ابن رشد وبعضهم من كلام المدونة
انه اذا نكل الواطئ عن يمين نكول البائع ايضا وانه يطلب البائع يحلف ايضا واختار ان
المكره والاكثر خلافه تفسير ان المكرهة على الوطء لا حد عليها اتفاقا واما
الرجل المكره على الجماع فهل يحد ام لا مذهب المحققين كابن رشد واللخمي وابن العربي
لا حد عليه وغيرهم يقولون عليه الحد وعليه اكثر المذهب وهو المذهب وثبت
باقرار مرة الا ان يرجع مطلقا او يهرب وان في الحد تفسير احكام على تعريف الزنى
وذكر هنا انه يثبت باحد امور ثلاثة اما بالاقرار ولو مرة ولا يشترط اربع
مرات خلافا لابي حنيفة واحمد في اشتراطهما ذلك في حديث ماعز بن مالك اذ رده
النبي صلى الله عليه وسلم حتى اقر اربع مرات فانه محمول عند المذهب وغيرهما والحجة
على الشافعي بان من صح عنه ولو مرة واحدة وفي الصحيح اغد يا انيس على امرأة هذا فان اعترفت
فارجمها فغدا عليها فاعترفت فامر بها فرجمت فظاهر ما في الصحيح الا الاكتفاء بالقول
ما يصدق عليه وهو يصدق بالمرة الواحدة اهـ والجواب عن حديث ماعز
ان النبي صلى الله عليه وسلم استشكل عقله ولذا ارسل لقومه يسالهم عن عقله
حتى اخبروه بصحته فامر برجمه وامثال ابيات المدونة بل وكلام ابن الحاجب لانه يوهم ان النقل
المذهب ويوهم ان خلاف بل الخلاف لابي حنيفة واحمد وامثال ابن الحاجب كاللخمي
حين ذكر ومحل كون الاقرار بالمرة ما لم يرجع فان رجع عن اقراره بانه نقل والحج

وسواء

وسواء رجع في الحد او قبل الحد لغير شبهة او لشبهة كقوله وطئت امرأتي وهي
حائض او اختي من الرضاع وظننت ان ذلك لا يحد وشرط الرجوع ما اذا اقامت بينة على
اقراره باني زنيت وهو منكر لذلك فان انكاره يعد رجوعا على مذهب ابن القاسم وكذلك يسقط
الحد عن المقر ان هرب اذا ادرك في اثناء الحد ولا يتبع بعد ذلك وقيل ان هرب قبل فالحد
في اثناء الحد فلا يتبع فقال لهم هلا تركتموه ورسول الله صلى الله عليه وسلم لما هرب فقال
لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم هلا تركتموه لعله يتوب فيتوب الله عليه
واما ان هرب قبل الحد فلا يتبع ويقام عليه الحد وانما وفي قوله وان في الحد او
الحالة وفي رواية ابن وهب ومثل الحد ان والحال انه في الحد وانما كان الهرب في اثناء
الحد مسقطا له لانه بعد اذاقة العذاب دال على الرجوع بخلاف قبل ابتدائه فانه لا دلالة
له فيه عليه وبالبينة فلا يسقط بشهادة اربع نسوة بكارتها او بعلها
بغير متزوجة وذات سيد مقر به يعني انه يثبت ايضا بالبينة العادلة وهي
من اربع عدول يشهدون انهم راوا فرجه في فرجها كالمرود في المكحلة في وقت واحد
على ماض ولو ادعت المرأة بقاء بكارتها او انها رتقاء او نظر اربع نسوة وصدقنها
على ذلك فلا يسقط الحد المرتب عليها بشهادة البينة ولو قام على العذرة اربعة
رجال سقط الحد كما هو من كلام اللخمي ويجوز للرجال ان ينظروا للشهادة ابتداء
كما يفيد كلام ابن مرزوق عن ابن القاسم وكذلك يثبت الزنى بظهور الحمل في حرة
حرة او امة غير متزوجة ان لم يعلم لها زوج وفي حرة حضرية منكر لوطئها وتعرف
متزوجة ان زوجها لا يلحق به الحمل احترازا مما اذا كان صبيا او مجبوبا او ولدته لاقل من
ستة اشهر من يوم العقد بكثير فانه يثبت ان زوجها مجبوب ولم يقبل دعواها الغصب
بلا قرينة يعني ان المرأة التي ظهر بها حمل ولا يعلم لها زوج او كانت امة ولا سيد لها
او لها سيد وهو منكر لوطئها فانها تحد ولا يقبل دعواها الغصب على ذلك بلا قرينة
تشهد لها بذلك واما ان قامت لها قرينة فلا حد عليها كما اذا جاءت تدمى وهي
مستغيثة عند النازلة او اتت متعلقة به على ما في بيانه عند قوله وان ادعت ان
اشتكى الثقة على غير لائق بلا تعلق يرجم المكلف الحر المسلم ان اصاب بعدهن بنكاح

لا زوج فقد علمت أن أنواع الحد ثلاثة رجم وجلد مع تغريب وجلد فقط ومبدأ بالرجم
لأنه أعظم أنواع الحد والمعنى أن المكلف الحر المسلم إذا عقد عقدا صحيحا لازما
ووطئ وطئا مباحا بانتشار من غير مناكرة فيه بين الزوجين ثم زنى بعد ذلك فإنه يرجم
لأنه كان محصنا بقوله أصاب أي وطئ بعد بلا كتابة لأنه لا يشترط كمال الوطء بل
يكفي مغيب الحشفة أو قدرها من مقطوعها والضمير في بعد يرجع للوطء أي بعد الإ
وطء المسابقة واحترز بنكاح بعقد في عقد نكاح لازم يخرج بقوله عقد وطء
الشراء وبقوله لازم نكاح المعيب والمعيبة والمغرور والمغرورة فإنه لا يكون محصنا
بعدم اللزوم فإذا زنى فلا يرجم بل يحد حد البكر وما عطف عليه أي وطء حلال فإذا زنى
بعد أن وطئ زوجته في حيضها ونحوه فإنه يحد حد البكر لعدم حلية الوطء والوطء
بعد العقد الصحيح اللازم وقوله يرجم بالحجارة من السماء وحد أي السمالج وإن أنه
بإجماع الصحابة وعليه معهم متعلقة بقوله الزنى وعبر بالصلاحية إذا زنى مغلوب
يرجم المكلفا وجلد البكر وتغريب الذكر إذ هذا الحكم مخصوص بهذا الحكم ومنه النسخة
ما هي فاسد يكن بالصحيحة ومن معنى لا كون لا حاجة إليه لأن المعنى لا غرابة لا يكلف
إلا إذا كان مسلما كما مر ومن وطء لا اختطاف معترة ومن تغلبت شروطه منها لا يرجم
وهي البلوغ والعقل والحرية والإسلام وإصابة في عقد نكاح لازم ووطء صحيح
بانتشار وعدم مناكرة وأما علم الخلوة منزلة ما يغني عنه وهو الإصابة لأنه أخص
بحجارة معتدلة ولم يعرف بداءة البينة ثم الإمام متعلق بيرجم على قراءته بالبناء
للفاعل ويرجم على قراءته بالمضارع أي الرجم بحجارة معتدلة فلا يرجم بحجارة كبار خوف
التشويه ولا بحجارة صغار خوف التعذيب بعدم إسراع الموت فالمعتدلة أولى لئلا
يجعل عليه ولم يعرف مالك حديثا صحيحا ولا سنة معمولا بها أن البينة الشاهد
بأن يبتدئ بالرجم ثم الإمام ثم الناس خلافا لأبي حنيفة والحديث وارد
في الشنابين واحد أو واحدا إنه ما صح عنه ما يذكر كلائط مطلقا وإن عبدين وكافرين
يعني أن اللائط إذا كان بالغا طائعا فإنه يقتل سواء كان محصنا أم لا سواء كانا
عبدين أو كافرين فالملاط فيه ومن عمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به الرجم أحصنا

أو لم يحصنا وإن صغر أن يحد بذلك محدود وأولى وإن كان المفعول به مكرها أو صبيا فأما
لم يرجم ويرجم الفاعل والشهادة فيه كالشهادة على الزنا وقيس على الغير في الزنى
رجم لأن عليه نصا العزاب ولا نص للرجم فالمعنى نفذ وإن أسلم الشيء ولأنه بها
عليه حد القتل أو الحرابة أو السرقة فإنه يقام عليه لأنه حق لآدمي يجب له بسببه ذلك
لو ادعى أنه تقام على المسلم إذا أتاها مكرها إذا ارتكبها الكافر ثم أسلم فإنه
حق والله تعالى فما يقام عليه كحد الزنى والخمر بقوله تعالى قل للذين كفروا إن ينتهوا
يغفر لهم ما قد سلف وقوله كالمسلط إذ ذلك لواط فهو من باب النسبة كما في إذ هو من باب
الإذن تناول يسير الشيء فاعل من كان يلوط فهو لائط وأما الحد فقوله مطلقا أي فاعلا أو
مفعولا محصنا أو غير محصن ولا يخرج عنه بالتغيير أو غيره بالغيرها بغيرها أو مكرها لأنه
يشترط البلوغ والطوع وإنما صرح بقوله وإن عبدين أو كافرين مع دخول ما ذكر تحت
الإطلاق للرد على من يقول إن العبد يجلد خمسين وإن الكافر يرد إلى حكام ملته وجلد
البكر الحر مائة وتشطر بالرق وإن قل هذا هو النوع الثاني من أنواع الحد يعني أن البكر
الحر المسلم البالغ إذا زنى فإنه يجلد مائة جلدة ويغرب عاما والمراد بالبكر غير المحصن
وهو من لم يتقدم له وطء مباح في نكاح لازم بأن لم يتقدم له وطء أصلا أو تقدم له وطء
في أمته أو في زوجته لكن في حيضها أو في نكاح فاسد لم يصححه وأما الرقيق
ذكرا وأنثى وإن قل جزء رقه ولو محصنا فيجلد نصف ما على الحر من
الحد وذهب ابن عباس وجماعة إلى أن الإماء لا يجلدون إلا إذا تزوجوا لقوله تعالى فإذا
أحصن فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ومعنى أحصن
تزوجن ومفهومه أنهن إذا لم يتزوجن لا يجب عليهن الجلد والجواب أن ذلك
إنما يأتي على قراءة ضم الهمزة من أحصن أما على فتحها فمعناه أسلمن وهذا قول
الأكثر وعلى القراءة الأولى فلا حجة في الآية لأنه إذا أوجب عليهن الجلد مع الإحصان
دون الرجم بالتزويج فلأن لا يجب عليهم الرجم إذا لم يتزوجن بطريق الأولى وفي الآية تنبيه
بنفي الرجم عن الأرقاء وذلك بمفهوم الموافقة وتحصن كل دون صاحبه بالعتق
والوطء بعده يعني أن الحر إن زوج حرا أو عبدا إذا أعتقه سيده ثم أصاب صاحبه

بفوره لكن فانه يحصن دون صاحبه الذي لم يحصل له عتق وكذلك إن أسلم الزوج ثم أصاب
صاحبه فانه يحصن وتعرض الشبه على أنه يشترط في الوطء الذي يحصن أن يكون با
نتشار وأن لا يكون فيه منع شرعي وأن لا يكون فيه مناكرة كما في الاحلال وقال ابن الحاجب [illegible]
ذلك وتحصن في قضية مهملة في قوة الجزئية وكل ما [illegible] يفهم به السور [illegible]
وقد يحصن كل من الزوجين دون صاحبه وقد يتحصنان والغالط أنه قد يحصن كل من الزوجين
حين وقد لا يتحصنان وقد يتحصن الزوج دون الزوجة أو بالعكس ولو قال بكالعتق يكون
الحكم في بعض راجعا لكالعتق ويكون شاملا لجميع الصور كان أحسن لأنه إنما أخص
العتق لأنه المطرد وأما الاسلام فلا يطرد لأنه إنما يتأتى من جانب الرجل ولا يتأتى من جهة
مسلمة تحت كافر وغرب الذكر الحر فقط عاما معناه أن النوع الثاني من أنواع الحد
وهو التغريب مع الجلد والمعنى أن الحر الذكر إذا زنى فانه يجلد مائة ويغرب عاما كاملا
فيه ويحبس في البلد الذي نفي إليه وأما العبد لا تغريب عليه لما يحصل لسيده من الضرر
ذلك وكذا الحرة لا تغريب عليها لما يخشى عليها من الزنى بسبب ذلك ولو
رضي سيد العبد أو رضيت المرأة وزوجها وأشعر قوله غرب أنه لو غرب نفسه لا يكفي
وهو ظاهر قوله وغرب الذكر الحر ولو كان عليه دين لانه يؤخذ من ماله وهو كذلك وأجره
عليه وإن لم يكن فمن بيت المال يعني أن الحر الذكر الذي يغرب أجرة حمله إلى البلد الذي
ينفى إليه عليه فإن لم يكن له مال فإنها تكون على بيت المال وكذلك المحارب فإن لم
يكن بيت مال أو لم يتوصل إليه فعلى المسلمين ويعتبر المؤلف في الأجرة إذ أجرة الحمل والكرا
كالمشرب والطعام والوطاء والسجن كفدك وخيبر من المدينة فدك قرية بينها وبين
المدينة يومان وقيل ثلاث مراحل وخيبر قرية أيضا ينفى الزاني والمحارب إليها من
المدينة وقد ثبت أنه عليه السلام نفى من المدينة إلى خيبر ونفى علي من الكوفة إلى البصرة
فيسجن سنة يعني أن الزاني والمحارب إذا غربا فانه يسجن سنة والمحارب يسجن حتى
تظهر توبته وأول السنة من حين حبسه في البلد الذي ينفى إليه من ذلك البلد قبله لأنها
[illegible] أنه يحسب من [illegible] دخول بلد التغريب فيكون التغريب أكثر من عام [illegible]
أشعر [illegible] أنه [illegible] وإن عاد أخرج ثانية أي فإن عاد الذي غرب وسجن قبل

من جانب

مضى

١٤٨

مفروضة مربوع بعد فانه يخرج مرة ثانية إلى الموضع الذي كان به أو إلى غيره من الجهات و
هذا عبر بالخروج دون التغريب [illegible] لأنه يخرج من موضعه الأول فالإخراج أعم من العود
ويستوفي أن تعود [illegible] للنفي ثانية وهو في السجن [illegible] منصوصة وإنما ذكره في
التوضيح فيما [illegible] في الغريب إذا زنى وليعلم وانظر لو زنى في المكان الذي نفي فيه أو زنى الغريب
بغير بلده هل يكون سجنه في المكان الذي زنى فيه تغريبا أم لا قاله بعضهم والظاهر والله
أعلم أن تأنسه في السجن مع المسجونين بحيث لم يتوحش يغرب لموضع آخر يسجن فيه والا فيسجن
سجنه الأول والغريب إن كان بعد نزوله قبل أن يتأنس بأهلها أي بأهل البلد التي زنى
بها يسجن فيها وإلا أخرج لبلد آخر وتؤخر المتزوجة لحيضة يعني أن المرأة المتزوجة
إذا زنى بها حر [illegible] فانه لا يقام عليها حتى تحيض حيضة واحدة خشية أن يكون بها
حمل من زوج أو من تأخير إقامة الحد إذا كان ظاهر الحمل فإذا وضعت الحمل في الجلد
لتمام [illegible] لانها مريضة لا في الرجم إلا إذا لم يوجد من يرضع الطفل وبالجلد اعتدال
الهواء يعني وينتظر في الجلد اعتدال الهواء بالبرد فلا يجلد في الحر والبرد [illegible] خوف الهلاك
لو تأخر للبرد نص عليه مالك وأصله ابن القاسم في المدونة الحر وأما البرد [illegible]
قبل النفس وإقامة الحاكم والسيد إن لم يتزوج بغير ملكه بغير علمه يعني أن الحد رجما
أو جلدا لا يقيمه على الأحرار والعبيد إلا السلطان والسيد إن يقيم على مملوكه حد
الزنى بشرطين أحدهما أن يكون المملوك خاليا من الأزواج أو متزوجا بملك سيده
وأما إن كانت له زوجة حرة أو أمة لغير سيده فلا يقيم الحد عليهما إلا الإمام وثانيهما
أن يثبت الزنى على الرقيق بإقراره أو بظهور حمل أو بشهادة أربعة ذكور أحرار غير السيد
فإن كان السيد أحدهم رفع إلى الإمام [illegible] لسيده بعلمه [illegible] إن لم يتزوج
بغير ملكه بأن لم يتزوج أصلا أو تزوج بملكه فالجار والمجرور الأول متعلق بيتزوج و
الثاني متعلق بإقامة والأول منهما قيد في إقامة السيد فقط والثاني قيد فيه وفي
الحاكم ثم إن [illegible] في إقامته أن رجع بعلمه في السيد [illegible] الحاكم لأنه يقيم الحد
مطلقا وإن رجع [illegible] مطلقا في الحاكم وقيد في السيد لأنه إنما يقيم الجلد [illegible]
[illegible] مطلقا في الحاكم وبعلمه في السيد فيكون من باب [illegible] ونفيه

اثر واقام البينة على مملوكه حد الزنى والقذف والخمر لا السرقة فلا يقيمهما على العبد الا الوالي
فان قطعه اقتص منه الوالي وكانت البينة عادلة واصاب وجه القطع عوقب وقيل وجهه
بعض ... ينزل الناس بعضهم من بعض عوائد فتهم وان انكرت الوطء بعد عشر سنين وقا
لها الزوج فقامت عنه في الرجل يسقط ما لم يقر به او يولد له وان اقر الخلوة
او خلا بها الزوج مرارا ولم يمسها او لانه يمسك اولا ان الثانية لم تبلغ عشرين تاويلا
يعني ان المرأة اذا اقامت مع زوجها عشرين سنة ثم وجدت تزني فقالت ما جامعني
زوجي في هذه المدة وكذبها زوجها وقال بل وطئتها فانها تحد الرجم لانها محصنة
ولا عبرة بانكارها الوطء وعن مالك ان الرجل اذا تزوج امراة وقال مكث معها شهرين
شهدت العدول عليه بالزنى فقال ما جامعت زوجتي منذ دخلت بها وانا الان
غير محصن فانه يقبل قوله ولا يرجم بل يجلد جلد البكر ما لم يقر او يظهر حمل في تلك
المدة فانه يرجم فقوله فلا تحد المراد به الرجم وقوله وعنه اي الامام وقوله يسقط
الرجم واما الجلد فلا نزاع في انه لا يسقط اذ المسقط الرجم ثم ان الاشياخ تاولوا
المدونتين على انهما متعارضتان لان الرجل قبل قوله والمرأة لم يقبل قولها وممن حملها
على الخلاف يحيى بن عمر وسحنون وابو عمران واللخمي وابن رشد والخلاف في المذهب وعلى
ما اختلف فيه تغير المذهب اي المسألتين فعند يحيى بن عمر في حكم الثانية وعند سحنون
في حكم الاولى وانظر ما المشهور منهما اهـ وذهب جماعة من الاشياخ الى التفرقة بينهما
بوجوه ذكرها عبد الحق في نكته منها انما قبل قول الزوج حيث انكر الوطء فلم يرجم
لانه لم تكذبه زوجته وانما لم يقبل قول الزوجة لان الزوج كذبها فلو لم يكذبها في
مسألتها او كذبته في مسألته لاتفقا ومنها انما قبل قول الزوج ولم يقبل قول الز
وجة لان الزوج اذا حصل ما يمنع الجماع لزوجته يسكت عنه بخلاف الزوجة اذا
حصل لها عدم الوطء من زوجها فالعادة انها لا تسكت عنه بل تخاصم وتبري
ومنها انما قبل قول الزوج ولم يقبل قول الزوجة لان المرأة التي انكر الزوج وطئها
لم تبلغ المدة فيها عشر سنين ومسألة الزوجة بلغت عشرين فالتاويلات اربعة
الاول يحكي الخلاف والثلاثة توفيق ووقع في المدونة وان قالت زنيت معه فادعى

يعني

تعريضهما
ثالثة معتبر

لوها

ح١ ١٤٩

الوطء والزوجية او وجدا ببيت واقرا به وادعيا النكاح او ادعاه فصدقته
هي ووليها وقالا لم نشهد يعني ان المرأة اذا قالت زنيت مع هذا الرجل فاعترف
بوطئها وانها زوجته ولا بينة له فانهما يحدان لان الظاهر عدم التثبت المبيح ويبتديان
نكاحا بغير استبراء ان احبا وظاهره ولو طال زمنه او حصل فشو وهو كذلك
وكذلك يحد الزوجان غير الطارئين اذا وجدا في بيت ابيها وادعيا او اقرا بالوطء وادعيا
النكاح ولا بينة ولا فشو يقوم مقامها لان الظاهر عدم التثبت المبيح للوطء ويبتديان
نكاحا بغير استبراء ان احبا فان حصل فشو فلا حد عليهما واما لو كانا طارئين فانه
يقبل قولهما ولا حد عليهما لانه لم يدعيا شيئا مخالفا للعرف بل يدعيان ما فيه سداد الشا
رع وكذلك يحد الزوجان اذا ادعى الرجل وطء امراة فصدقته هي ووليها وقالا اي
المرأة ووليها لم نشهد فلا عذر في النكاح بلا اشهاد وغير انه نشهد الان ولم يظهر
فشو يقوم مقام الاشهاد لان الظاهر عدم التثبت المبيح ويبتديان نكاحا جديدا بغير
استبراء ان احبا وظاهره ولو كانا طارئين وهو كذلك لانهما اقرا على انهما دخلا بلا
اشهاد فقوله هذا راجع للمسائل الثلاث كما في المدونة

باب

ذكر فيه حد القذف وحكمه وما يتعلق به وهو بالذال المعجمة واطلاقه الرمي بالحجارة و
نحوها ثم استعمل مجازا في الرمي بالمكاره وسماه الله تعالى رميا فقال والذين يرمون
المحصنات ويسمى ايضا فرية كانه من الافتراء وهو الكذب وهو من الكبائر والموبقات وفي
بعضها اوجب الله فيه الحد ولو نسب شخص غيره للكفر لم يحد ومن الزنا قال ابن عرفة
القذف الاعم نسبة آدمي غيره لزنا او قطع نسب مسلم والاخص لايجاب الحد نسبة
آدمي مكلف غيره حرا عفيفا مسلما بالغا او صغيرة تطيق الوطء لزنا او قطع نسب
مسلم فقوله نسبة آدمي مصدر مضاف لفاعله وغيره معموله اخرج به من نسب نفسه
ويدخل في هذا الحد نسبة غير المكلف غيره ونسبة العبد وكنى اي لا تعتبر من وجه
القذف فيه اما باتفاق او بخلاف لانه بالمعنى الاعم قوله او قطع نسب مسلم اخرج
به اذا لم يقطع نسبا او قطع نسب غير مسلم فانه لا يسمى قذفا الاول اذا قال لرجل
لست ابن الثانية لانه ليس قذفا لانه لا يلزم قطعه عنها وان قال لست ابن الكافر

ان ابيه بل يقطع نسبا أيضا وحد المؤلف القذف بقوله قذف المكلف هو من باب اضافة
المصدر الى فاعله والمراد بالمكلف هو البالغ العاقل فخرج بذلك الصبي والمجنون لا حد
عليهما اذا قذفا غيرهما ويدخل في المكلف السكران حرا مسلما معمول لقذف والمقذوف ان انما
يشترط فيه الحرية والاسلام فقط حيث كان المقذوف به نفي النسب فالكافر والعبد
لا حد على قاذفهما ما لم يكن ابوى الرقيق حرين مسلمين والا حد لهما وقوله حرا مسلما ولو كان
أبواه رقيقين او كافرين مفعوله حرا مسلما معمول قذف ثم ان الشروط عشرة اثنان في القاذف
وهي البلوغ والعقل واثنان في المقذوف به وهما نفي النسب والزنى وستة في المقذوف
لاكن ان كان نفي نسب اشترط فيه الحرية والاسلام فقط ويزاد عليهما في القذف بالزنى
اربعة البلوغ والعقل والعفة والآلة بنفي نسب عن اب او جد كالام متعلق بقذف في القذف
وما به كان صريحا او ما يقوم مقامه كالاشارة من الاخرس فمن نفى انسانا عن ابيه او عن جده
لابيه فقط فانه يحد اذا كان نسبه معلوما واما ان نفى نسبه عن امه فانه لا حد عليه
لان الامومة محققة وانما عليه الادب فقط واما الابوة فثابتة بالحكم والظن فلا
يعلم كذبه في نفيه فيلحقه بذلك معرة ولذلك لو نسبه الى الكفر فانما عليه الادب
فقط قوله عن اب ادنية بل ولو علا ظاهره انه يحد عليه وهذا بين ولو كان الاب كافرا او
عبدا وهو كذلك والا بين انه اذا نفى نسبه عن اب معين كلست ابن فلان واما لو نفى
نسبه مطلقا كيا ابن الزنية او يا ابن الحرام او يا ولد زنى فانه يحد لانه كانه يقرع من كونه
منبوذا ان يكون ابن زنى وقول مالك في العتبية اذا قال للمنبوذ يا ابن الزانية لا حد عليه
ويؤدب لان امه لم تعرف ضعيف قوله وان نبذ فاذا او منبوذا فانا انظف اهر
ومعو به انه منبوذ وحرفا فيه او زنى ان كلف وعف عن وطء يوجب الحد
بآلة وبلغ كان بلغت الوطء هذا معطوف على بنفي نسب والمعنى انه يشترط
في القذف بالزنى ان يكون المقذوف مكلفا بالغا حال تكليفه من قذفه مجنونا او صغيرا
بالزنى لا حد عليه وان يكون عفيفا عن وطء يوجب الحد وهو الزنى واللواط فمن قذف
وحدا بالزنى ثم انكر ما ثبت عليه ذلك فانه لا حد عليه وكذا ان ثبت عليه انه كان
حرفيه اذ وان تاب وكلام المؤلف شامل لهذا ولمن انه يكون تارك للعفة وان تاب

الثانية

الثانية ان يكون وتكبا الوطء لا يوجب الحد كوطء البهيمة اذ هو يصير عفيفا عما يوجب
الحد وعلى المقذوف ان يثبت العفاف وبموطأ في قوله وعف ولو قال وعف عن زنى
لكان اخص ويشترط في المقذوف بالزنى ان يكون بالغا بين ان كان فاعلا واما اذا
كان مفعولا فانه لا يشترط بلوغه بل اطاقة الوطء فقط وانما اتى بقوله ان
كلف ليرتب عليه قوله كان بلغت الوطء وان كان هو مستغنى عنه او هو تفصيل لقوله
كلف والمعنى انه لا يشترط في الانثى البلوغ بل اطاقة الوطء او محمولا بالحاء والميم
والمجهول من الذي يسلم الشلطان لحياطة او حراسة وفي بعض النسخ بالجيم والباء
او مجبوبا اي مسبيا وعلى كل ان حمل على انه قذف بنفي نسب عن اب معين كان معطوفا
على نبذ الا وحد وان حمل على انه قذف بنفي نسب مطلقا او زنى كان معطوفا على كان
بلغت الوطء اذ لو كان المقذوف محمولا والملاعنة وابنها وعف ان من قذف الملا
عنة بالزنى او قذف ولدها بنفي النسب بان قال لا اب لك حد لانه لم يثبت قطعه
ولو ثبت رجمت بغير مراد اللعان والنفي المشروط فقوله والملاعنة راجع لقوله
او زنى وقوله وابنها راجع لقوله بنفي نسب وعلى هذا فاذن الملاعنة حيث كان
غير زوج او زوجا ثم قذفها بغير ما لاعنها به واما لو قذفها به فلا حد كما انه لا حد
جد او عرض غير اب او ابن اعلم ان التعريض بالقذف باحد الامور الثلاثة المتقدمة
وهي الزنى واللواط ونفي النسب عن الاب او الجد كالتصريح بذلك فاذا قال ما انا بزان
فكانه قال له يا زان او قال اما انا فلست بلائط فكانه قال له يا لائط او قال
له اما انا فابي معروف فكانه قال له ابوك ليس بمعروف فيترتب على القائل اذن وجوب
الحد ولا فرق في التعريض بين النثر والنظم واما الاب اذا عرض لولده فانه لا يحد لان الحد
يبعد عن التهمة في ولده والادب واما ان صرح فيحد نعم على ما مشى عليه المؤلف
فيما يأتي في قوله وله حد ابيه وفسق والمعتمد انه لا حد على الاب ولو صرح لولده
والمراد بالاب الجنس الشامل للاب والجد سواء كان من جهة الاب او الام يوجب ثما
نين جلدة وان كرر لواحد او جماعة يعني الجملة خبر عن قوله قذف المكلف ان قذف
المكلف يوجب ثمانين جلدة لتنصيف الحر وان كرر القذف لواحد او جماعة في مجلس او

فجالس فليس عليه الا حد واحد سواء قاموا كلهم او بعضهم وهو معنى المسألة انه قال لجماعة
يا زناة واما ان لم يقم الجميع بل قام واحد منهم لا بعينه فسيأتي في قوله او قال لجماعة
احدكم زان الا ان يعفو ونصبه على العفو انظر هل يرجع الى الحد بعفوه ان انفاذ ما اذا احد
لاجل العفو ثم بعد الحد قذفه انظر فانه يحد ايضا اذ الحد يكفر ما قبله به او كذا
يقول بغي ما كذبت عليه والقذف لانه قذف مؤتنف واما العبد والامة اذا قذف
غيره ولو حرا فانه يحد على النصف من الحر وهو اربعون جلدة لقوله تعالى فعليهن نصف
ما على المحصنات من العذاب والعبد مقيس على الامة كان قال يا زان او زنت عينك او
مكرهة او عفيف الفرج او لعربي ما انت بحر او رومي كان نسبه لعمه بخلاف جده
هذا من امثلة التعريض فان قال لآخر ما انا بزان او يقول اخبرت انك زان او زنت
رجلك او يدك او عينك او قال لاجنبية زنيت مكرهة وكذبته فانه يحد في ذلك كله
ولو قال لزوجته انت زنيت مكرهة فانه يلاعن والا حد الا ان يقيم بينة بالاكراه
فلا حد عليه وكذلك يحد من قال لغيره انا عفيف الفرج لانه تعريض
بالزنى واما ان لم يذكر الفرج فلا حد عليه وكذلك يحد من قال لشخص عربي الاصل ما انت
بحر لانه نفى نسبه وكذلك اذا قال له يا رومي او يا فارسي وما اشبه ذلك لانه قطع
نسبه واما اذا قال لفارسي او لرومي يا عربي فانه لا حد عليه لانه لم يقطع نسبه و
انما وصفه بصفات العرب من الكرم والشجاعة وغير ذلك ولان العرب تحفظ نسبها
بخلاف غيرها فقوله او يا رومي عطف على ما انت بحر وكذلك يحد من نسب شخصا
لعمه لانه قطع نسبه بخلاف ما اذا نسبه لجده لابيه او لامه فانه لا حد عليه لان
الجد يسمى ابا وسواء كان في مشاتمة او لا وهو قول ابن القاسم وكان قال انا نغل
او ولد زنا او كيا قحبة او قرنان او يا ابن منزلة الركبان او ذات الراية او فعلت بها
في عكنها يعني ان المكلف اذا قال لمن يحد بنفسه انا نغل او ولد الزنى فانه
يحد لانه نسب امه الى الزنى وكذلك اذا قال يحد نفسه انه ولد زنى لانه رمى امه
بالزنى وكذلك اذا نسب نفسه الى غير ابيه او نسب او عمه الى غير جده ونسبه وغيره
لانه قذف امه كما ذكره الشارح وغيره ومثله من نسب شخصا الى ذات بجامع العلة

مختص

مختص بكلام السودان انه قذف وانما نقل الحد ومن زنى من النساء يجوز ويسمى كذلك انه انثى من الفروج
قطعا واما الاول من الشعر يحمل على ما يعيره كلام ابن شاس ومن وافقه وبعضهم ذكر ان النغل ولد
الزانية وعليه فيكون من الصريح وكذلك يحد من قال لامرأته يا قحبة وهي الزانية ولا فرق في
ذلك بين زوجته والاجنبية ومثله يا فاجرة يا عاهر وكذلك يحد من قال لآخر يا قرنان
لانه صاحب الفاعلة لانه يغري بنته وبين غيره على زوجته فالقرنان زوجها هل بأذله
وكذلك يحد من قال لشخص يا ابن منزلة الركبان لانه نسب امه الى الزنا لان المرأة في الجاهلية
اذا ارادت الفاحشة انزلت الركبان وكذلك يحد من قال لآخر يا ابن ذات الراية لانه
عرض امه بالزنا لانه في الجاهلية كانت المرأة تنزل الركبان وتجعل على بابها راية ان علامة
لدخال الناس وكذلك يحد من قال لامرأة فعلت بها في عكنها لان ذلك اشد من التعريض
قال في التوضيح ضابط هذا الباب الاستعارات العرفية والقرائن الحالية فمن فهم
حلف او صرح حد وان انتفى الفهم وبطل الحد ويختلف ذلك بحسب الاعصار
والامصار وبهذا يظهر ان يا ابن ذات الراية او يا ابن منزلة الركبان لا يوجب حدا وانه لو
اشتهر ما لا يوجب حدا الان في القذف لاوجب الحد او نسب جنسا لغيره ولو ابيض
لاسود ان لم يكن من العرب او قال مولى لغيره انا خير منك او مالك اصل ولا فصل
او قال لجماعة احدكم زان الفرق بين العرب وغيرهم ان العرب انسابها محفوظة وغير
العرب انسابها غير ... الاجناس غير محفوظة فمن نسب من غير العرب الى غير جنسه
او الى غير قبيلة لا حد عليه ولو كان ابيض ونسبه الى جنس اسود او العكس كما اذا قال
لبربري يا رومي ومن نسب من هو من العرب الى غير ... والمراد بالجنس هنا الصنف
لان الانسان نوع من الحيوان وما تحته اصناف فالعرب صنف والروم صنف والبربر صنفا
وهكذا وكذلك لا حد على الشخص المولى وهو الذي وقع عليه العتق اذا قال لآخر عربي الاصل
انا خير منك اذ ليس فيه قذف ولا تعريض للقذف ولوجوه الخير كثيرة وكذلك لو قال له
انا خير منك نسبا فانه يعزر لذلك ولا خلاف في ذلك وكذلك لا حد على من قال لآخر ما لك
اصل ولا فصل لانه انما نفى حسبه منهم وكذلك لا حد على من قال لجماعة احدكم زان او
ابن الزانية او لابن له وسواء قاموا كلهم او بعضهم لان المقذوف لم يكن معلوما ما لم يعفها

يحدوا جميعهم معنى واحد انما هو لمعنى وقال كلام المؤلف انه اكثرت الجماعة بان زاد واعلى
اثنين وما قاربهم فان كانوا اثنين وما قاربهم فانه يحد ان قاموا او قام بعضهم وعفا
ابناء فلان حلف ما اراد انه لم يحد والاحد وحد ما يوجب ان كان لا يعاتب ومن قال يا ابن
المنخر او الازرق ان لم يكن في ابائه كذلك او مخنث ان لم يحلف واحد لا يا ابن الاقطع
سعة او العاجز او يا حمار يا ابن الحمار او انا عفيف او انك عفيفة او يا فاسق او
يا فاجر وامغان بت حد وادب [illegible] يعني انه يحد اذا قال
لاخر يا قابون فانه يحد لانه حقيقة هو كاجب العلة في دبره ومجاز هو الذي يتأنث في كلامه
كالنساء ولذا لو كان يتأنث في كلامه لا حد عليه فاذهم ولا يرد ب وكلام المؤلف فيما
اذا جرى العرف باستعمال القابون فيمن يتأنث او فيه وفيمن يؤتى لا كن ينبغي ان يحلف
كان يتأنث انه لم يرد به من يؤتى اما لو كان العرف استعماله فيمن يؤتى فانه يحد ولو كان
وكذلك يحد من قال لاخر يا ابن المنخر او ابن الازرق او ابن الاعور ونحوهم وليس في ابائه كذلك
لانه من نسب امه لغير ابيه ولا فرق في المقول له بين ان يكون من العرب او لا وان كان في ابائه
من هو كذلك فلا حد ولو قال له يا ابن الحائك ونحوه من الصنائع فان كان المقول له من العرب
فيحد مطلقا سواء كان في ابائه كذلك فلا حد والا حد وان كان من غير العرب فلا حد مطلقا
وكذلك يحد من قال لرجل يا مخنث بفتح النون وكسرها وهو المتكسر بالقول والفعل الا
ان يحلف انه لم يرد [illegible] فان حلف كذلك فانه لا يحد وكلام المؤلف هنا حيث لم يخصه
العرف بمن يؤتى والا حد ولو حلف واما لو قال لشخص يا فاسق او يا فاجر او يا شارب
الخمر او يا ابن الفاسقة او يا ابن الفاجرة او يا اكل الربا او يا حمار او يا ابن الحمار او يا خنزير
وما اشبه ذلك فانه يؤدب في ذلك كله وكذلك يؤدب من قال لاخر انا عفيف او ما
انت بعفيف فان قلت فما وجه عدم حده فيما ذكر ان كان في مشاتمة قلت
لانه لما لم يضف العفة للفرج احتمل العفة في المطعم وغيره فلم يجب عليه الا الادب
لو قيده بالفرج [illegible] انه يفهم من كلام المؤلف هذا ان التعريض فيما يوجب الادب كا
التصريح ومن قال لامرأة اجنبية انك زنيت فقالت بك او زنيت بك فانه يحد للقذف
المقذوف وهو الذي بدأت به [illegible] عليه الا ان ترجع عن اقرارها بالزنى فانه يحد للقذف

هـ صوابه يتأنث بالاثبات لا بالنفي تأمل

بمعنى اما ان تكون ارادت جوابه فعليه حد القذف ولو قال شخص لاخر يا زاني فقال انت ازنى مني
فانه لا حد على القائل الاول لانه قذف غير عفيف ويحد الثاني للزنى والقذف [illegible] القائل
انه [illegible] ليس بزان وله حد ابيه وفسق والقيام به وان علمه من نفسه كوارثه وان
قذف بعد الموت من ولد وولد ولد واب واب ولكل القيام به وان حصل من هو اقرب يعني
ان الولد اذا ترتب له على ابيه حد فانه يجوز له ان يحده ويصير بذلك فاسقا وكذلك اذا وجب
له قبل ابيه يمين فله ان يحلفه ويصير بذلك فاسقا ولا ترد ذلك كما يقال الاباحة
[illegible] تقتضي عدم المعصية لانا نقول لا يلزم من التفسيق كونه محرما معصية [illegible]
[illegible] كالاكل في السوق مثلا وما مشى عليه المؤلف مما خالف مذهب المدونة وانه ليس للابن
حد ابيه ولا تحليفه وللمقذوف ان يقوم بحقه ويحد القاذف وان علم من نفسه ان ما رماه به من
زنى هو صادر منه فانه يحل له ان يحده لانه انتصر عرضه وليس للقاذف ان يحلف المقذوف
انه ليس بزان وكذلك يجوز للوارث ان يقوم بحد مورثه اذا مات قبل استيفائه ولم يوص [illegible]
معين غير وارثه انه يقوم به ولا فرق بين ان يحصل القذف قبل موت المقذوف او بعد موته فان
[illegible] ومن قذف ميتا فلولده وان سفل وابيه وان علا القيام بذلك ومن قام منهم اخذ بحد
وان كان ثم من هو اقرب منه لانه عيب يلزمهم وللمقذوف ان يوصي بحد القاذف الى غير هذا
الوارث ويقوم به من شاء ان رضي القاذف بذلك والمراد بالوارث من يستحق الميراث لا من يرث
بالفعل بدليل قوله ولكل القيام به وان حصل من هو اقرب كما في بعض النسخ ومعنى حصل
وجد والعفو قبل الامام او ان يريد سترا يعني انه يجوز للمقذوف ان يعفو عن قاذفه
قبل ان يصل الى الامام او صاحب الشرطة والحرس فاذا بلغ حد المقذوف واحدا منهم
فليس فيه عفو لانه صار حقا لله ليس لصاحبه ان يعفو الا ان يريد الستر على نفسه فان اراد
فله العفو ويعرف ذلك بان يسأل الامام عن حقيقة حال المقذوف فاذا بلغه عنه انه ممن
[illegible] فيه [illegible] امر سمع وانه يخشى ان يثبت عليه اجاز عفوه والنظر اذا اراد الستر على
القاذف خشية حصول ضرر له منه فهل يعمل بعفوه بعد البلوغ وهو الظاهر او لا ومحل
كلام المؤلف ما لم يكن القاذف ابا وابنا فله العفو وان لم يرد سترا ويجوز العفو عن التعزير
والشفاعة فيه ولو بلغ الامام فانه [illegible] ولو كان التعزير لحق الله تعالى [illegible] وان قذف

هـ [illegible] [illegible] لما بعد الكاف [illegible] انه [illegible] عن [illegible] شيء عليه راجع [illegible] قبل [illegible] كذلك ان له العفو مطلقا

في الجزء الشرعي ثم إلا أن ينقص سدس دينار فيكملها الأول يعني أن العاقد إذا أخرج في أثناء الجزء الذي
أقيم عليه ومن يقع منه النقص ما أكثر فإنه يشترى له أن يتقرر جزءا أو آخر جزءا ثانيا سواء فرق
السعر وما أو غيره إذا أمانه ينقص من الجزء الأول لسبة لخمسة عشر شهرا مأمور به فإنه يكملها في هذا النقد
الثاني جزءا ثانيا وقوله سدسي بالرفع ومن بعض النسخ بالنصب على التمييز المحول عن الفاعل
لمرأن ينقص سدسي المعروف والأول ذكره السرقة وهي بفتح السين وكسر
الراء ويجوز إسكان الراء مع فتح السين وكسرها يقال سرق بفتح الراء يسرق بكسرها سارقا فهو سارق
فهو سارق والشيء مسروق وصاحبه مسروق منه وعرفها ابن عرفة بقوله أخذ
مكلف حرا لا يعقل لصغره أو مالا محترما لغيره نصابا أخرجه من حرزه بقصد واحد خفية
لا شبهة له فيه فالسرقة اسم مصدر من سرق يقال سرق الشيء سرقة إلا اسم فقوله
أخذ مناسب لاسم المصدر وإذا أريد الشيء يكون المأخوذ من مكلف لا يعقل لصغره واحترز
بالمكلف المجنون والصبي وقوله بقصد واحد إذ غير خارجه مسألة سماع أشهب إذا
سرق ما لا نصاب فيه ثم كرر ذلك مرارا بقصد واحد حتى كمل النصاب فإنه يقطع قوله لا
شبهة له فيه يخرج أخذ الأب مال ابنه وكذلك العبد إذا سرق من مال سيده وحقه أن يعبر
الشبهة بالقوية لأنه إذا سرق من بيت المال فإنه يقطع وقوله خفية تخرج به غير الخفية
لأن السارق موالية بأنه خفية وينزمها كذلك وأما لو أخذها جهارا فهو مختلس ولا قطع
عليه ويرد على حده من سرق خمر الذمي فإنه لا يقطع مع أنه مال محترم ومن سرق نصابا ثم
آخر والسارق فإنه يقطعهما معا وهي محرمة كتابا وسنة وإجماعا ولم يعرفها المؤلف
وبدأ بما يترتب عليها فقال تقطع اليمنى وتحسم بالنار يعني أن السارق المكلف مسلما
كان أو كافرا حرا كان أو رقيقا ذكرا كان أو أنثى إذا سرق ربع دينار فإنه تقطع من كوعها
إجماعا ولو كان أعسر فالسنة بينت أن القطع من الكوع فخصصت عموم قوله تعالى
والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما وإذا قطعت فتحسم بالنار لينقطع جريان الدم لئلا
يتمادى جريه حتى ينزف فيموت فإذا احترقت أفواه العروق تجمد الدم وكذلك
الكي والحرارة بالحسم من حق السارق لا من تمام الحد لأنه على غيره الكلام من السارق وظاهر
كلام التوضيح أنه من تمام الحد لأنه قال تقطع اليمنى وتحسم بالنار بعرفة كحل وقال انظر

الحم

صوابه مأخوذ مكلف بانتصاب

صوابه حذف اسم لأن المراد أنه مناسب للمصدر لا لاسم لأن المراد مطابقة جنانية أو اسم المصدر

فيه نظر لأن العبد لا شبهة له في مال سيده بل إنما لم يقطع للضرر على سيده فهو كمال قال فلو قطع لكان ضررا على سيده

بل هذا لا يرد لأنه إذا أخذ أولا خرج من حرز لأن هذا أخذ من حرز السارق لا الأول

الحسم واجب على الإمام إن جاء به تركه يأثم أو المقطوع تركه والظاهر أنه يجب عليهما إن شلت
أو نقصت أكثر الأصابع فرجله اليسرى هذا يعني أن رتبة الرجل اليسرى بعد اليمنى فإذا سرق
ولا يمين له أو له يمين شلاء أو كانت ناقصة أكثر الأصابع فإن الحكم ينتقل إلى رجل اليسرى أي تقطع
وهذا هو المشهور وقاله مالك وأخذ به ابن القاسم وقوله ومحي ليد اليسرى ضعيف
إذ رجع مالك إلى القول بقطع رجله اليسرى للقول بقطع يده اليسرى والعمل على المحو وهو
قطع الرجل اليسرى لكن المحو إنما وضع فيمن لا يمين له أو له يمين شلاء أو ناقصة أكثر الأصابع
مقيسة على الشلاء ومن لا يمين له داخل في قوله إلا لشلل لأن المراد بالشلل العضو ولو ما أشل
يدخل فيه ما إذا قطعت في قصاص أو سماوي كان أولى ثم يده ثم رجله أي ثم إن سرق ثالثا
بعد ذلك قطعت يده اليمنى ثم رجله اليسرى مرة ثالثة أو سرق قطع اليد اليمنى أو نقص
أكثر الأصابع مرة ثانية قطعت يده اليسرى ثم رجله اليمنى والقطع في الرجلين
من مفصل الكعبين كالحرابة وقاله الأئمة لأنه الذي مضى به العمل وعن علي من معقد الشراك
في الرجل ليبقى عقبه يمشي عليه ولو أخر قوله وتحسم بالنار لكان أولى لينزل على
رجوعه للرجل كذلك ثم عزر وحبس أي ثم إن سرق سالم الأعضاء بعد الرابعة أو سرق الأول
سالما مرة رابعة فإنه يعزر ويحبس ولا يقتل على المشهور خلافا لأبي مصعب ولم يبين انتهاء الحبس
ولعله لظهور التوبة وإن مات فنفقته وأجرة الحبس والظاهر أنها عليه فإن لم يكن له مال
ففي بيت المال وإلا فعلى المسلمين وإن تعمد إمام أو غيره يسرى أولا فالقود والحد وإن
خطأ أجزأ يعني أن الإمام أو غيره إذا تعمد قطع يد السارق اليسرى أو لم يعلم بأن سنة
القطع في اليد اليمنى فإن ذلك لا يسقط الحد عن السارق وتقطع يده اليمنى لأجل السرقة
وله القصاص على من قطع يده اليسرى عمدا وإذا أخطأ من ذكر فقطع يد السارق اليسرى
أجزأ ذلك بمعنى أنه يجزئه عن قطع يده اليمنى ومحل الإجزاء إذا أخطأ بين متساويين وأما لو أخطأ
فقطع الرجل فإن وجب قطع اليد ونحوه فلا يجزئه ويقطع العضو الذي ترتب عليه القطع
ويؤدي دية الأخرى ومحله إذا كان القطع للإمام أو مأموره وأما لو كان من أجنبي فلا يجزئ
والعمد وعلى القاطع الدية وقول الشيخ والأجزاء يدل على أن البداءة باليمنى شرط فيه
نظر لأن البداءة باليمنى واجبة والمانع منه مانع وهو قطع اليسرى خطأ ورجله اليمنى

عن ابن القاسم في علم شرحه وخطأ اجزأ وكذا قطع الفضل بانه يبدأ باليد اليسرى حتى اذا كانت اليمنى
شلا او مقطوعة في قصاص او المستعير ان امامه او غيره اذا قطع يد السارق اليسرى وخطأ
فإن ذلك يجزئ فإذا سرق مرة ثانية فان الحكم ينتقل الى رجله اليمنى تقطع لان سنة القطع
ان يكون من خلاف فإن سرق مرة ثالثة فإن يده اليمنى تقطع فإن سرق مرة رابعة فإن
رجله اليسرى تقطع بسرقة طفل من حرز مثله او ربع دينار او ثلاثة دراهم خالصة
او ما يساوي بالبلد شرعا هذا متعلق بقوله تقطع اليمنى والمعنى ان من سرق طفلا
حرا او عبدا فانه يقطع ان كان لا يعقل لصغر او كبر او بله وان يكون في حرز مثله بان كان في
دار اهله او معه من يحفظه فإن كان كبيرا فصيحا او لم يكن في حرز فلا قطع على سارقه وكذلك
يقطع من سرق ربع دينار فصاعدا او اكثر او ثلاثة دراهم من الفضة خالصة من الغش لو اهم
او اكثر او سرق من العروض او غيرها ما يساوي ثلاثة دراهم في البلد المسروق منها فان كان
معاملتهم بالدراهم او الدنانير او العروض او بها اغلب او لا يشترط ان لا تكون المنفعة من عين
وانما غير ذلك مما في الصوم ان عرضه المعتبر في المقوم منفعته المباحة فان فيها من
ترى حماما عرف بالسبق او طائرا عرف بالاجابة اذا دعي صاحبه الى ان تكامل اعتبر الحد
قيمته على انه فيه ذلك من اللعب والباطل وقال فيها وبقوتها اشار الفرا والثلاثة
فيـ اما ان اختلف المقومون فقال ان اجتمع عدلان بصيران على ان قيمتها ثلاثة
دراهم قطع لان السبق مفروع من النار ولا يقطع بتقويم رجل واحد ابن رشد [illegible]
في الاختيار الا انه لا يجوز الا ذلك لان كل ما يجري فيه العلمي بالسؤال على الخبر يجزي
لانه من باب الخبر لا الشهادة ثم ان اعتبار التقويم بالدراهم لا بالدنانير كما ذكر المؤلف
وهو المشهور كما في ابن مرزوق ومن وافقه وهو الاصح حيث كان يتعامل بالدراهم في
اقل السرقة ان كانت موجودة فيه واما اذا كان لا يتعامل فيها الا بالذهب ولا يوجد
فيها الا الذهب فالتقويم حينئذ بالذهب كما ينبغي وان كما او جارح لتعليمه او جلده
بعد ذبحه او جلد ميتة ان زاد دبغه نصابا او ثمنه ملوثا او ثوب فارغا او شركه
[illegible] يغني من سرق من الماء او الحطب او من غير ذلك مما هو مباح في الاصل وملك
بوضع اليد عليه واخرج من حرز مثله ما يساوي ثلاثة دراهم خالصة فانه يقطع لعموم

الي

الاية خلافا لابي حنيفة في عدم القطع فيما اصله الاباحة وفي الاشياء الرطبة المأكولة كالـ
فواكه وكذلك يقطع من سرق جارحا يساوي لما فيه من المنفعة ثلاثة دراهم لان منفعتها
هيئة التعليم ان كان المقصود من الحمام ليأتي بالاخبار لا اللعب فيقوم على ما علم منه من الموضع
الذي يبلغه وتبليغ المكاتبة اليه اهـ وقال محمد ان كان بازيا او صقرا لعلمنا انه يقوم على
ما هو عليه من التعليم لانه ليس من الباطل وكذلك يقطع من سرق سبعا ونحوه اذا كان قيمة
جلده بعد ذبحه يساوي ثلاثة دراهم فان فيه من سرق الصيد بازيا او غيره فقطع والسباع
او حش التي لا يؤكل لحومها اذا اسر فيها ان كان في قيمة جلودها اذا ذكيت ودبغت ثلاثة
دراهم قطع لان له ان يبيع ما ذكر منها اهـ مقصوده او جلد بعد ذبحه عطف على لتعليمه
ولا يقطع المفسر انا نعترف والحكم يعود على جارح وهو من باب الاستخدام لان الجارح اولا
ولا طاير ومنه اجارح غير طاير كما اشار له ابن غ وكذلك يقطع من سرق جلد ميتة ان كان مد
بوغا وزاد دبغه على قيمته اصله ثلاثة دراهم بان يقال ما قيمته غير مدبوغ ان لو كان يباع
ليكا انتفاع به فاذا قيل درهمان فيقال وما قيمته مدبوغا فاذا قيل خمسة دراهم قطع
فلو كانت قيمته ان لو كان يباع للانتفاع به مائة درهم مثلا ولم يزد الدبغ نصابا لا تقطع
كما لو سرقه غير مدبوغ وكذلك يقطع من سرق شيئا ثمنه ملوثا ثم تبين انه ثلاثة دراهم
او ربع دينار ولا يعذر بجهله او سرق ثوبا لا يساوي نصابا مع جهله انه فارغ فان فيه نصاب
من الذهب او من ثلاثة دراهم ولا يعذر بجهله بشرط ان يكون ذلك الثوب يجعل فيه مثل ذلك
ولهذا الوهم في خشبة او حجر لا يعلم فارغا فاذا فيه نصاب من الذهب او الدراهم فانه
لا يقطع لان مثل ذلك لا يجعل فيه ذلك الا ان تكون قيمة تلك الخشبة او نحوها تساوي ثلاثة
دراهم فيقطع في قيمة ما ذكر دون ما فيه وكذلك يقطع المكلف اذا اشترك في سرقة النصاب
صبي او مجنون ونحوهما وليس شركتهما شبهة تدرأ عنه الحد بخلاف من اشترك في السرقة
مع من له شبهة قوية في المال المسروق كما اذا اشترك مع اب رب المال او امه او جده ولو
لام فانه لا يقطع لو خرجه باذن من له شبهة قوية فلو سرق مع عبد من موضع اذن له سيده
في دخوله فلا قطع عليه ومن موضع لم يؤذن له فيه قطع المكلف دون العبد لان العبد
ان العبد لم يكن له شبهة له في المال وانما هو كانه ماله فاذا قطع عبد كانت زيادة عليه

بمصيبته **وأعمى لإجابته وإلا فلا كأعجمي في ليلة** يفتى وكذلك لا قطع على من سرق عبدا أيضا
وفي ثمانية عشر لأجل إجابته مثل البله والعظام لأنها منفعة غير شرعية نعم إن كان لحم
يساوي بغرضه نصابا فإنه يقطع لذلك وكذلك لا قطع على من سرق نصابا من حرز مثله
في بعاد في ليلة أو في ليال أو في يوم أو أيام لأن شرط القطع أن يخرج النصاب في مرة واحدة
وفيه بعضهم عدم القطع بعدم القصد ابتداء وأما إن قصد ابتداء أنه يخرج النصاب دفعة
واحدة فأخرجه على مرات فإنه يقطع ويؤخذ من هذا التفريع مع ابن عرفة مضرته والأهم
أو ما أشار له هنا بالمغفر من سواء المطاف المحزوم على مظامه كذلك إن شركه مع ما شاركه
غير لإجابته ونحوه ذلك المراد به هنا إجابته وإنما المراد به المجاورة **أو اشترك في حمل إن**
استقل كل ولم ينبه نصاب هذا عطف على ما لا قطع فيه والمعنى أنه إذا دخل اثنان فما
فوق ذلك في حمل نصاب فأخرجاه فإنه لا قطع على واحد منهما لأنه لا يشترط إلا أن يكون كل واحد
منهما يستقل بإخراجه من الحرز دون صاحبه إنما لا ينوب كل منهما نصاب فإذا لم يستقل
أحدهما بإخراجه من الحرز فعليهما القطع ولو لم ينب كل واحد نصاب أو نابه كل واحد نصاب
ولو استقل بإخراجه من الحرز فالخلاف إن ناب كلا نصاب فالقطع على كل حال وإلا فإذا
استقل كل بإخراجه من الحرز فالقطع وإلا فالقطع عليهما أيضا وكذلك القطع عليهم
مقابله إذا رفعوه على ظهر أحدهم في الحرز ثم خرج به إذا لم يقدر على إخراجه إلا برفعهم معه
ويصيرون كأنهم حملوه على دابته فإنهم يقطعون إذا تعاونوا على رفعه عليها ولو حملوه
على ظهر أحدهم وهو قادر على حمله دونهم كالثوب قطع وحده ولو خرج كل واحد منهم
حاملا شيئا دون ما أخرجه شركاؤه مما أخرجوه لم يقطع منهم إلا من أخرج ما فيه ثلاثة دراهم
ولو دخل اثنان الحرز فأخرج أحدهما دينارا وفضة إنما أخرجه ذي عليه أو أودعه إياه فقطع
الخارج وبه قال ابن المواز ولو باع السارق ثوبا في الحرز لآخر فخرج به المشتري ولم يعلم
بأنه سارق فلا قطع على واحد منهما فإنه ابتاع **ملك غير ولو كذبه ربه أو أخذ ليلا**
وادعى الإرسال وصدق إن أشبه هذا نعت للنصاب السابق وهو ربع دينار أو ثلاثة
دراهم وكأنه قال بسرقة طفل أو نصاب ملك غير فإنه يقطع ولو كذبه ربه وصورة المسألة
أن السارق معترف بالسرقة ورب المتاع يكذبه بعد أن السارق القطع وحتى يصير المتاع للسارق

أن ادعى عليه ربه بعد ذلك ويشمل قوله ملك غير السارق من سارق فيقطعان معا وكذا أقر من فيه
ثالث وكذا أو يشمل سرقة من له التصرف في مال من ذلك المال حيث لم يكن له كالوصي والوكيل
ينحرفان من مال لهما فيه التصرف وهو غير مودع أو مرتهن أو نحوه ويشمل سرقة المستأجر ما
استأجره قبل قبضه من ربه وكذا الوصي إذا سرق من مال محجوره وهو غير مرتهن كما أنه يحد إذا وطئ
في ملك المحجور وكذلك يقطع السارق إذا أخذ ليلا بالمتاع المسروق وقال رب المتاع
أرسلني لأخذه ولا يصدق ولو صدقه رب المتاع أنه أرسله إلا إذا أتى بما يشبه فإنه يصدق ولا
يقطع بأن دخل في مداخل الناس وخرج من مخارجهم في وقت يشبه أنه أرسل فيه **لا ملك من**
مرتهن ومستأجر كملكه قبل خروجه محتمل ولا خمر وطنبور إلا أن يساوي بعد كسره نصابا ولا كلب
مطلقا وأضحية بعد ذبحها بخلاف لحمها من فقير تفريع على شرط القطع أن يكون النصاب
المسروق ملكا لغير السارق وأما المرتهن ملكه المرهون أو المستأجر فإنه لا قطع عليه ويجوز
فتح الهاء والجيم ويكون بيانا للملك بعض مملوكه إذ لا قطع على من سرق مملوكه المرتهن والمستأجر
لأنه تعلق حق للغير ويجوز كسر ما ذكر ويكون بيانا بالمحتمل وما معه والموضوع أن معه بينة بأنه بعينه
وأما بنحو أو إما قطع كما أنه لا قطع على السارق إذا ملك الشيء المسروق قبل خروجه من الحرز بإرث
ونحوه وأما لو ملكه بشراء إن أخرجه من الحرز فإنه يقطع وهو بمنزلة من سرق نصابا وأخرجه
من الحرز ثم وهبه له صاحبه فإن القطع لا يرتفع عنه ومن شرط المتاع المسروق أن يكون محترما
فإن لم يجز بيعه ملبوس من خمر أو طنبور أو ما أشبه ذلك فإنه لا يقطع إلا أن الخمر يغرم عليه
بقيمتها إن كانت لذمي لا لمسلم حيث أتلفها السارق إلا أن يساوي خشب الطنبور بعد
كسره بالفعل ثلاثة دراهم ثم إن وعاء الخمر إن كانت تساوي نصابا بعد تفريغه فإنه يقطع وهو
المناسب لطنبور والثوب فارغا أو لا وكذلك لا قطع على سارق كلب وإن كان مأذونا فيه أو لا
معلما أو لا ولو تساوي تعليمه نصابا لأنه كالمستثنى من قوله بيع ما من جارح تعليمه لأنه لا
يباع لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن ثمنه بخلاف غيره وكذلك لا قطع على سارق الأضحية
بعد ذبحها لأنها وجبت بالذبح إلا أن يسرق لحم الأضحية من ملكه بصدقة أو غيرها من فقير
كان أو غنيا لأنه ملكه بوجه يبرئ عليه بلا خلاف والمراد بالفقير المتصدق عليه كما عبر
به ابن الحاجب وأما سرقة الأضحية قبل ذبحها فإنه يقطع ولو كان عينها أو حكم العرية حكم

او غنيمة من الرجعة تابع المال لا لشبهة له فيه وأما من بيت المال والغنيمة او مال شركة ان حجب
عنه وسرق فوق حقه نصابا لا الجد ولو لأم ولا من جاحد او مماطل لحقه يعني ان من شروط
القطع من المال المسروق ان يسرق من ملك تام لا ملك للسارق فيه ولا شبهة للسارق فيه قوية
تحرزا من الشرط الاول عن الشريك اذا سرق مال الشركة الذي لم يحجب عنه فانه لا قطع عليه كما ان المودع
لا قطع عليه والاب والام اذا سرقا من مال ولدهما فانه لا قطع عليهما ومثلهما الجد ولو لأم اذا سرق من
ابن ابنه او ابن ابنته لقوة الشبهة لقوله عليه الصلاة والسلام أنت ومالك لأبيك اما الابن اذا
سرق من مال أبيه او مال جده فانه يقطع لضعف الشبهة الا انه يحد اذا وطئ جارية ابيه او امه
بخلاف الاب اذا وطئ جارية ابنه لقوة شبهته فلو سرق العبد من مال ابن سيده يقطع وكذلك
يقطع من سرق من بيت المال لضعف شبهته في بيت اموال المسلمين وسواء كان منتظما ام لا وكذلك
يقطع من سرق من الغنيمة بعد حوزها لضعف شبهته من الغنيمة ومن خاء بيت المال الشرع
بخلاف ترتبه ومن الغنيمة قبل حوزها فانه لا يقطع وكذلك لا قطع على من سرق من اخر
ثلاثة دراهم فاكثر ترتب له عليه وتعذر حضوره بشهر ثمن ما اخذ المسروق منه بينة بالذي
ترتب على السارق ان القطع اخذ السارق بينة بان المال له وان المسروق منه جحد فيه وكذلك
لا قطع على من سرق حقه من جحد عليه مماطل له فيه سواء كان من جنس حقه او لا او ادعى
السارق بينة ان له عنده مالا وانه مطله به كما مر وان القطع ولا يعتبر اقرار رب الشيء المسروق
ان المال ماله وانه جحده او ماطله فيه لانه يتهم على رحمته ونحو من اقرار مقوله بهما ولو كذبته
وبهذا يعلم ما في تصوير البساطي وكذلك يقطع من سرق من مال الشركة بينه وبين اخر بشرطين الاول
ان يحجب السارق عن مال الشركة اذ ليس له تصرف الثاني ان يسرق من حقه نصابا من جميع
مال الشركة ما سرق وما لم يسرق ان كان مثليا كما اذا كان جملة المال اثني عشر درهما وسرق منه
تسعة دراهم واما ان كان مقوما فالمعتبر ان يكون فيما سرق فوق حقه من سرقة لا في جميع
المال ومفهوم كلام المؤلف انه لو لم يحجب عنه او حجب عنه وسرق دون حقه او فوقه لا دون
ربع دينار او ثلاثة دراهم فانه لا قطع عليه مخرج من حرز بان لا يعد الواضع فيه مضيعا
وان لم يخرج هو او ابتلع درا او ادهن بما يحصل منه نصاب او اشار الى شاة بالعلف
محجر او اللحد او الخباء او ما فيه او حانوت او فنائهما او محمل او ظهر دابة وان

غيب

غيب عنهم او بجرين او ساحة دار لا اجنبي ان حجر عليه كالسفينة يعني ان من شروط القطع
ان يخرج النصاب من حرز مثله وفسر الحرز بان لا يعد الواضع فيه مضيعا فليس له ضابط بل
حرز كل شيء بحسبه وهو مختلف باختلاف الاشخاص والاحوال فلا قطع على من نقل النصاب داخل
الحرز من مكان الى اخر فيه ولم يخرجه او اخرجه من حرز غير مثله ولا يشترط الا اخراج المتاع من الحرز
ولو لم يخرج السارق من الحرز كمن يتناول الشيء وسواء نقل النصاب خارج الحرز او تلف بسبب نار او
ابتلعه حيوان او كان زجاجا فتكسر وما اشبه ذلك ولا يشترط دخول السارق الحرز بل لو ادخل
عصا مثلا وجرته نصابا فانه يقطع وكذلك يقطع من ابتلع داخل الحرز درا او دينارا او
ذلك مما لا يفسد بالابتلاع حيث خرج السارق من الحرز لانه صدق عليه انه خرج به من الحرز بخلاف
ما لو اكل الطعام داخل الحرز فانه لا قطع عليه ولو خرج من الحرز ولكن يضمن قيمته كما لو
امتعه داخل الحرز ويوه وكذلك يقطع من ادهن داخل الحرز بما يحصل منه ما يساوي نصابا
اذا سلت منه كالمسك والزبد ونحوهما ومثل المسك الغسل والصقو على الماء وكذلك يقطع
من اشار الى شاة ونحوها فاخرجها من حرز مثلها الى صبي او الى اعجمي حتى اخرجها بعلف او اشار
اليه فقطعها ولم يخرج او زاد السارق بعد حين المبالغة وكذلك يقطع من سرق من نعش الميت وهو
غشاء النعش الذي يستر به على الميت لان النعش حرز لما فيه واقامته ما في النعش فيه ثابتة وكذلك
يقطع من سرق الخيمة او سرق ما فيها وسواء كان اهلها فيها ام لا وسواء كان في الحضر او السفر
لان الخباء حرز بنفسه ولما فيه ولا مفهوم للخباء بل كل محل اتخذه الانسان منزلا ووضع متاعه فيه
وذهب لحاجته مثلا فسرق من انسان فانه يقطع وكذلك يقطع من سرق من حانوت نصابا او من
فناء الخباء او من فناء الحانوت او من تابوت الصيرفي من يضعه ويتركه ليلا ونهارا مبنيا او غير مبني
الا ان يكون ينقلب به كل ليلة فلا قطع فيه الا ان نقل بهم وكذلك يقطع من سرق المحمل او ما على
ظهر دابة وسواء كانت الدابة سائرة او نازلة في ليل او نهار او بعيدا او بمحمل كان اهله وان
الشعر والمحجة او سرق المحمل او ما فيه من على ظهر دابة واما فهوما بقي والنص في عني رجع
للخباء وللحانوت وللمحمل ولظهر الدابة وكذلك يقطع من سرق تمرا او زرعا من الجرين ولخاية ولو بعد من
البيوت وهو اخر موضع ولو قمح الزرع الى الجرين فسرق في الطريق فلا قطع السارق بل لا بد من
وكذلك يقطع من سرق من ساحة او عرصة دار حجر عليه في الدخول لها وبعبارة الشراح

بالاجنبي غير الشريك في السكنى فيقطع فيما سرقه من الساحة سواء كان مما يوضع فيها ام لا كالثوب
واما غير الاجنبي فيقطع ان سرق من الساحة ما يوضع فيها كالدابة لا غيره واما الشريك فيها او في بيوتها
فانه يقطع من اخرجه من البيت الى الساحة سواء كان شريكا او اجنبيا وفي جوابا بالتعاون
ان ان من الشريك واما الاجنبي فقال الشيخ اختلفا فيه في الموازية وهو ظاهر المدونة انه يقطع
وقيل لا يقطع وعليه حمل اعز الحي المدونة وعزى هذا الثاني لسحنون وعزى الاول لابن المواز
ثم ان وكل منهما بعين ترجيح الاول وهذا في الدار المشتركة واما المختصة فلا يقطع الا ان اخرج
به من جميع الدار سواء سرقه من بيت من بيوتها او من ساحتها وسواء كان ما سرق من ساحتها مما
شانه ان يوضع فيها ام لا واما السرقة من السفينة ففيه تفصيل وهو انه ان سرق بعض رب
المتاع فقطع سواء اخرج منها ام لا كان من ربها ام لا وان سرق بغير حضرة ربه فان كان السارق
اجنبيا فقطع ان خرج به منها وان كان من الركاب فلا قطع ولو خرج به منها وان سرق من الحمولة
فانه يقطع وان لم يخرج منها او خان لا اشتغال او زوج فيما حجر عليه او موقف دابة لبيع او
غيره او قبر او بحر لمن رمي به بكفن او سفينة بمرساة او كل شيء بحضرة صاحبه او مطمر قرب
او قطار ونحوه يعني ان الخان يكون حرزا للاشياء الثقيلة كالزرع والحمول ونحوه لما يجري الناس
في موضعها فيقطع ولو لم يخرجها اذا كانت تبلغ فيها وان لم فلا قطع حتى يخرجها وانما يقطع
اذا سرق منه شيئا خفيفا وكذلك يقطع احد الزوجين اذا سرق من مال صاحبه بشرط ان يكون
المال المسروق في مكان محجور عن السارق ان يدخله اما لو سرق من مكان يدخله فانه لا قطع عليه
لانه خائن لا سارق وحكم امة الزوجة حكمها في السرقة من مال الزوج وحكم عبد الزوج كحكمه
اذا سرق من مال الزوجة وانما يقطع الزوج من كل ما اغلق للعيال وكذلك يقطع من سرق دابة
من موضعها التي اوقفها فيه للبيع وسواء كانت مربوطة في الاماكن التي ما ثم شيء فيها من
موضعها كان ذلك حرزا وكذلك يقطع من سرق الكفن من القبر لانه حرز لما فيه وسواء
كان القبر قريبا من العمران ام لا وكذلك يقطع من سرق كفن الميت المرمي في البحر لان البحر
حرز له وهو ظاهر من في البحر متصلا ام لا وهو كذلك وان تهيأ بعض من فيه من البحر
فانه لا قطع على سارق ما عليه من الحوائج وشرط الكفن ان يكون معتادا ولو متمولا وما
زاد على ذلك لا قطع وكذلك يقطع من سرق السفينة نفسها وهي واقفة في المرسى

أو على قرب والمراد بالمرساة المحل الذي ربطت فيه وهو كالمجرى لها رسا كان معترضا ام لا كان بقربه
ام لا كان قريبا من العمران ام لا وتفصيل اللخمي ضعيف وكذلك يقطع من سرق شيئا بحضرة صاحبه
لانه حرزه ولو كان في فلاة وكذلك يقطع من سرق من غلال المطامير التي في المهابل بشرط ان
يكون المطمر قريبا من السكن بحيث يكون حرز به عليه فلو بعد فلا قطع لانه لم يحرز له بحال
وكذلك يقطع من سرق من القطار ونحوه ابل المربوطة بعضها ببعض وسواء كانت سائرة او بارزة
فاذا حل السارق واحدا منها واخذه قطع ولو لم يبن به وفي المدونة وبابه لا مفهوم له ونحوه
الابل والدواب المسرحة الى المرعى غير مربوطة ان غير مقطورة او ازال باب المسجد او سقفه او
اخرج قناديله او حصره او بسطه ان تركت به يعني ان من ازال باب المسجد من موضعه ولم ياخذه
فانه يقطع لانه ازاله عن حرزه وكذلك من ازال سقف المسجد من موضعه ولو لم ياخذه فانه يقطع
لانه ازاله عن حرزه وكذلك يقطع اذا سرق بلاط المسجد او حجرا من حيطانه فانه مال
وقال اشهب لا قطع لان البلاط لا تتغير غالبا بوضعه في محل حرز بخلاف الحصر ولا مفهوم
للمسجد بل غيره اولى وكذلك يقطع من اخرج قناديل المسجد ليلا او نهارا وسواء كان على المسجد
غلق او لا وكذلك يقطع من سرق حصره واخرجها ومثلها البسط اذا كانت تترك به مثل ما تترك
الحصر كما تفعله الناس في رمضان ونحوه فلا تغير حكم البسط فقط والمؤلف تبع ابن الحاجب
في اشتراطه الاخراج واعترضه ابن عبد السلام والمؤلف بان الاخراج لا يشترط بل الازالة كافية
ومحله ما لم تكن القناديل مسمرة وان فلا قطع بالازالة اتفاقا او حماما ان دخل للسرقة او نقب
او تسور او بحارس لم ياذن في تقليب وصدق مدعي الخطا او حمل عبدا لم يميز او خدعه
يعني ان من دخل الحمام لاجل السرقة وسرق منها فانه يقطع واما ان اذن له في دخوله من اهله
وسرق فلا قطع ويعلم ذلك من قرائن الاحوال وكذلك يقطع من نقب الحمام او تسور عليه
وازال منه وسرق ما قيمته ثلاثة دراهم اذا اخذ خارج الحمام واما في داخله فلا قطع فيه
وكذلك يقطع اخذ من ثياب الحمام واما ان اذن له في تقليب الثياب فاخذ غير ثيابه فانه
لا قطع عليه وسواء دخل للسرقة ام لا لانه خائن وحيث قلنا بالقطع محله ما لم يدع انه
اخطا فان ادعى ذلك صدق ان اشبه قوله وهل بيمين ام لا محل نظر وكذلك يقطع من حمل عبدا
لم يميز لصغر او جنونه وكذلك العبد الكبير الاعجمي وكذلك يقطع من خدع عبدا كبيرا مميزا

بان زالهنم حتى خرج واخذه وامّا غير المميز فكالدابة فيه خداع امثالها كان كبيرا الا غرج فلا قطع على
الآخذ فعوّده او حمل عبدا مطلقا على الزوال او على اشارة فهو في اخرجه بغيا وشرط العبد ان يسلوه
نطانا او اخرج في ايّاذن العام لمحلّه كالاذن خاص كضيف مما حجر عنه ولو خرج من جميعه ولا ان
نقله ولم يخرج ولا فيما على صبي او معه ولا على داخل تناول منه الخارج يعني ان الدار
المأذون في دخولها لكل الناس كدار العالم ودار الطبيب وما اشبه ذلك اذا سرق منها شخص
بعد ان من بيوتها المحجور عليه واخرجه عن جميع الدار فانه يقطع لان الدار يقول بمحلّه جميع
الدار بالنسبة لهذا الاذن العام اذ اخرج البيت الى منتهى الاذن ولهذا لا يقطع من سرق من قاعتها
ولو خرج به عن جميع الدار كما نص عليه ابن رشد ولا قطع على من سرق من موضع ماذون له في دخوله
كالضيف يضيف في منزله داره او بعث الشخص الى داره لياتيه بشيء من بيت وما اشبه
ذلك فسرق من موضع مغلوق محجور عليه فيه واخرج من جميع الدار لانه خائن لا سارق و
كذلك لا قطع على من دخل الحرز ونقل النصاب من موضع لاخر فيه ولم يخرجه منه وكذلك
لا قطع على من سرق ما على الصبي من حلي وثياب لان الصبي لا يكون حرزا لما معه ولا لما عليه
الا ان يكون مع الصبي من يحفظه او يكون في حرز مثله فان سارقه يقطع ح ومثل الصبي المجنون
واستغنى المؤلف عن ان يقول الا ان يكون معه حافظ بقوله وكذا في بيعه كصاحبه الا ان المراد
بالصاحب الصاحب المميز وان لم يكن مالكا وهذه حكمة التعبير بصاحبه دون ربه مع
انه اخصر واستغنى عن ان يقول وليس في حرز بقوله فيما مر مخرج من حرز مثله وكلام المؤلف
في غير المميز واخذ ما معه لا يتوقف على المخادعة بل لا يتصور معه مخادعة فلا يخالف قوله
في الحرابة ومخادع الصبي او غيره لياخذ ما معه اذ هو في المميز وكذلك لا قطع على الشخص
الذي داخل الحرز اذا اخذ النصاب منه ورفعه من يده لشخص خارج الحرز فمد يده الى داخله
واخذ النصاب من الداخل واخرجه الى خارج الحرز بل القطع على الخارج لانه صدق عليه
انه الذي اخرج النصاب من الحرز وخرج بقوله تناول منه الخارج ان كانت المناولة
في داخل الحرز قطع الداخل وان اختلس او كابر او هرب بعد اخذه في الحرز ولو زيادة في
يشهد او اخذ دابة بباب مسجد او سوق او ثوبا بعضه بالطريق او ثمرا معلقا الا بغلق
فقولان وان بعد حصد فثالثها ان كدس ولا ان نقب فقط وان التقيا وسط النقب او

خ
وامّا ان التقيا وسط النقب فقطعا او كانت
المناولة في خارج الحرز فقطع الداخل فقط
فان قيل اذا اتى ثلاثة احدهم في البيت واخر
في الكوة ... في الباب ...
... والاخر ... خارج
خارج في الطريق فقطع الجميع المتاع في البيت
... ولا يقطع الخارج في الطريق
لانه ... حتى يصير في ... فيقطع
انتهى ...

ربعه

ربعه بمجرد الخارج قطعا يعني ان المختلس وهو من يختطف المال ويذهب جهارا لا قطع
عليه وكذلك على من اخذ المال على وجه المكابرة والقوة والمكابر هو الغاصب وليس المراد
انه كابر بعد ثبوت اخذه ملكا الغير لان هذا انما انقطع ولا عبرة بمكابرته وكذلك لا قطع على
احد داخل الحرز مهرب بالمال لانه لم ياخذه على وجه السرقة بل اخذه على وجه الاختلاس
وانما يقولوا انه لا قطع على السارق ولو كان هروبه لاجل خروج رب المتاع ليأتي بشهود يشهد
له عليه انه سرق المتاع وهذا هو المشهور خلافا لاصبغ وكذلك لا قطع على من اخذ
دابة واقفة بباب المسجد او واقفة في السوق او على باب السوق لغير بيع لانه موقف غير معتاد
وهذا اذا لم يكن معها من يحفظها واما ان كانت واقفة في السوق لاجل البيع فيقطع سارقها
بربطها ام لا وكذلك لا قطع على من سرق ثوبا بعضه في الطريق وبعضه داخل الحرز لان الحدود
تدرأ بالشبهات والشبهة هنا كون بعض الثوب في غير الحرز والبعض الذي في الطريق
والاقل والاكثر ولكن لا قطع على من سرق الثمر المعلق على اصل خلقته الا ان يكون عليه غلق
فهل يقطع سارقه ام لا قولان لا كراهة بنص ... والاول مخرج في بعض معلوم في
بساتينه والثاني في الدور والبيت فيقطع لانه في حرز وكان ينبغي ان يقول في رؤس الشجر بدل
قوله معلقا لانه ليس معلقا وانما هو من خلقته وفهم من قوله ثم انه لا قطع في الورد
قوله معلقا انه لا قطع فيما يلتقط من الثمار الجمر الثمر وهو كذلك من اخر الفويل في كل
واحد من الشجر وقوله معلقا اي على اصله واما لو قطع ثم علق فيقطع ولو بغلق ولا يدخل
هذا في قوله وان بعد حصد لان المراد انه بعد حصده ووضعه في محل اعتيد وضعه فيه واذا
قطع الثمر من على اصله وقبل ان ينقل الى الجرين سرق منه انسان ما يساوي نصابا فهل
يقطع سواء كدس ام لا ثم بعضه الى بعض حتى يصير كالشيء الواحد كالمجموع اولا او لا قطع
عليه مطلقا والقول الثالث يفرق بين ان يكون قد كدس فيقطع لشبهه بما في الجرين اولا فلا يقطع
لشبهه بما هو في النخل وكذلك لا قطع على السارق اذا نقب الحرز فقط ولم يخرج شيئا من
النصاب فلو اخرجه غيره فلا قطع ايضا على ذلك الغير مثل اذا لم يتفقا على ان احدهما
ينقب والاخر يخرجه من الحرز فاذا اتفقا على ذلك قطع المخرج فقط على مذهب المدونة
لان النقب لا يخرجه الحرز عن كونه حرزا انما لا يعد الواقع فيه مضيعا حين الوضع

ه
ومرمضا الغل

وقيل يقطعان معًا كما لو عزا ابن شاس ولو دخل الحرمن الحرز فاخرج ما يساوي نصابًا من موضع من
وشمه النقب من شخص آخر من غير مشاورة وأخرجه من الحرز فإنهما يقطعان معًا والمراد بالتوسط
الاثنان وكذلك يقطعان معًا إذا دخلا الحرز وربط المتاع المسروق بحبل أو غيره
فجذبه الخارج إذ أن أخرجه من الحرز **وشرطه التكليف** الضمير راجع للسارق الذي يقطع أو
للقطع المفهوم من قوله تقطع اليمنى ويحتمل أن شرطه قطع السارق أن يكون مكلفًا ذكرًا
كان أو أنثى حرًا كان أو رقيقًا مسلمًا كان أو كافرًا والمراد بالتكليف البلوغ والعقل فلا
قطع على غير بالغ ولا على مجنون مطبق وكذا إذا كان يفيق أحيانًا وسرق في حال جنونه وإن
ترتب عليه القطع إذا أفاق كما أن السكران بحرام يقطع بغير خلاف وإن كان سكر بغير حرام
فكالمجنون والظاهر حمله على أنه بحرام حيث شك لأنه الأغلب إلا أن تكون حالته ظاهرة
في خلاف ذلك والمراد انتفاء شرعية الجنون الذي يفيق أحيانًا هل هي في حال جنونه
أو إفاقته والظاهر حمله على الأول لحديث ادرؤوا الحدود بالشبهات وأخرج بالتكليف
انتفاء المكره ويكون بخوف القتل لأن الخوف قال المسلم كغيره الذي لا يجوز إلا للقتل والظاهر أن
ما ال إليه من كمال المسلم من ذلك وأما الإكراه على الإقرار بالسرقة فيكون بالقتل وبغيره **فيقطع
الحر والعبد والمعاهد وإن لمثلهم** إذ فسبب أن المراد بالتكليف البلوغ والعقل كما مر
يقطع الحر سواء سرق من حر مثله أو من عبد أو من ذمي والعبد سواء سرق من عبد مثله أو من حر
أو ذمي والمعاهد سواء سرق من معاهد مثله أو من عبد أو من حر لأن السرقة من الفساد في الأرض
فيا بلغ عليها والحمد لله تعالى لا حق للمسروق منه فيه ومن المبالغة شيء بالنسبة لنحو من مثله
إذ لا يتوهم عدم القطع ويمكن أن يكون الجمع باعتبار أفراد المعاهد والعبد وبعبارة
وليس في هذه المبالغة بتمامها ما يتوهم ولا يتوهم معنى سوى أهل الذمة لأن بعضهم قد
يرى أننا لا نحكم بينهم بالسرقة إلا إذا ترافعوا إلينا والمذهب أننا نحكم بينهم وإن لم يترافعوا ولا
يشترط في القطع الإمام منهم وأما القطع الحر للحر والعبد للعبد والمعاهد للمعاهد فلا يتوهم
فيه المنع حتى يبالغ عليه ولو قال فيقطع حتى أهل الذمة وإن لمثلهم لكان أحسن وتوقف
الحر والعبد والمعاهد أي الذمي الحربي لم يشمل الأنثى **إلا لرقيق وصبي** يعني أن العبد إذا
سرق من مال سيده أو من رقيق آخر لسيده فإنه لا قطع عليه وسواء سرق

ان

ان جرعليه أو كلا فيما يجتمع على السيد غرم بثمن ذهاب ماله وقطع يد غلامه وأما استثناء
من مجموع قوله فيقطع الحر والعبد فظاهر وكون من صبي وكذا من جراح الولد والمكاتب
وغيرهما فإنه النخعي الذي كان يحمي مال المال ولو خرج حرًا وادعى غيره لسيد بأنه لو سرق
من أجل سيده كلابه أو وعاء كلابه فإنه يقطع **وثبت بإقرار إن طاع وإلا فلا ولو عين السرقة
أو أخرج القتيل وقبل رجوعه ولو بلا شبهة** يعني أن القطع في السرقة يثبت حكمه بإقرار
السارق على نفسه بشرطها أن يكون حين الإقرار طائعًا فإن لم يكن طائعًا بل كان مكرهًا على إقراره
لا يسري عليه ولو عين السرقة أو أخرج السرقة من مكانها الذي هو فيه حالة التهديد
بالقتل ولا يقطع حتى يقر بعد ذلك آمنًا على نفسه وهذا هو المشهور ويقبل رجوع
السارق عن إقراره ولا حد عليه وسواء رجع إلى شبهة كقوله أخذت مالي المغصوب أو العارية
ولكنت أن ذلك سرقة أو رجع إلى غير شبهة ومثله الزاني والشارب والمحارب ومن أقر
بالإحصان ثم رجعت قبل إقامة الحد عليها **وإن رد اليمين على الطالب أو شهد رجل
وامرأتان أو واحد وحلف أو أقر السيد فالغرم بلا قطع وإن أقر العبد فالعكس** يعني أن من ادعى
على آخر متهم بالسرقة فإنه يحلف ويبرأ فإن نكل رد اليمين على الطالب فحلف فإنه يثبت الغرم
على المدعى عليه بالنكول واليمين ولا يثبت القطع وإذا ادعى السرقة على شخص صالح فلا
المدعي يؤدب وكلام المؤلف فيما إذا كانت الدعوى دعوى تحقيق فإن كانت دعوى اتهام فبمجرد
النكول يغرم ولا ترد اليمين وإن كان مذهب المدونة أن يمين التهمة ترد لأنه خلاف
المشهور من المذهب وكذلك يثبت الغرم على من شهد عليه رجل وامرأتان دون القطع
ومثله لو شهد عليه آخر مع يمين الطالب ومثله لو أقر السيد على عبده بالسرقة فإن
السيد يغرمها ولا قطع على العبد بخلاف ما لو أقر العبد على نفسه فإنه يثبت القطع على
العبد من غير غرامة على سيده وما قررنا عليه من قول المؤلف وإن أقر السيد فالغرم بلا قطع
وإن أقر العبد فالعكس هو الذي في أكثر النسخ كما قاله ابن غازي وهو الصواب وأما نسخة أو
أقر العبد فالغرم فعليها نظر **ووجب رد المال إن لم يقطع مطلقًا أو قطع إن أيسر إليه
من الأخذ** يعني أن السارق إذا لم يقطع إما لعدم كمال النصاب الشاهد عليه بالسرقة
أو لعدم النصاب المسروق من الحرز أو كان نصابًا إلا أنه من غير حرز وما أشبه ذلك

ب ع القتل

فان المال المسروق وان رده بنفسه خرج من السارق او لا كان السارق مليا او لا ويحاصص ربه غرماء
السارق ان كان عليه دين وان قطع السارق فان كان مليا من حين السرقة الى يوم القطع فان المالك
يوخذ منه لان اليسار المتصل كالمال القائم بعينه فله اخذه بالاجماع وليس للسارق ان يتمسك
به ويدفع الى غيره اما لو كان السارق عديما حين اخذ المال او اعدم في بعض مدة الحبس سقط
عنه الغرم ولا يجتمع عليه عقوبتان قطع يده واتباع ذمته بخلاف اليسار المتصل فمعونة
ووجد رب المال الغرم مثل المال لانه اذا كان قائما بعينه وجب رده بعينه بالاجماع من غير
تفصيل وسقط الحد ان سقط العضو بسماوي لا بتوبة وعدالة وان طال زمانهما يعني ان
السارق اذا وجب عليه القطع في عضو من اعضائه وقبل ان يقام عليه الحد سقط ذلك العضو
بامر سماوي او بقطع اجنبي جناية عليه بعد ثبوت السرقة فان الحد يسقط عنه ويغرم المال ولا
ينتقل الى المحل الذي بعده لان السماوي او جناية او قصاص متاخر عن السرقة واما متقدم عليها
فما يسقط الحد وينتقل الى العضو الذي يليه في القطع فاذا قطعت يده اليمنى بسماوي او
جناية او قصاص ينتقل لرجله اليسرى ولا يسقط حد السرقة والزنى والقذف بالتوبة ولا
بالعدالة وان طال زمانهما واما حد الحرابة فانه يسقط بالتوبة ولو حصل قدر عليه بالتوبة ما
قبل ان يعلم به وعن سقوطه بالعدالة عدم سقوطه بالتوبة ولا بالشهادة للسارق
وان لم يعلم منه الا بعد ما لم تبلغ الامام واما المقذوف بالقذف فلا ينبغي ان يشفع له احد وتداخلت
ان اتحد الموجب كقذف وشرب وان تكررت يعني ان الحدود اذا اتحد موجبها فانها
تتداخل والموجب بفتح الجيم هو الحد وبكسرها هو السبب الحامل والراس وما اشبه ذلك والمراد
بالاتحاد الاتحاد في القدر الواجب كالقذف والشرب فان الواجب في كل منهما ثمانون
جلدة فاذا اقيم عليه احدهما سقط عنه الاخر ولو لم يقصد عند اقامته الا الاول واحرى تعدد
ثم ثبت انه شرب او قذف فانه يكتفي بالضرب له عما ثبت وكذلك لو سرق وقطع يمينه ثم سرق
واحد وكذلك لو تكررت السرقة او الشرب وكل حد ما عدا القذف من خالص حق الله او
القصاص واما حد القذف فلا بد منه ثم يقتل كما مر باب
ذكر فيه الحرابة وما يتعلق بها وانما اتبع باب السرقة لان التي الحالة مع السرقة في بعض حد
وذما في معنى واخذ ما في السرقة لاجل قوله واتبع كالسارق فيكون المشبه به معلوما وحد

الحرابة في الحرابة فقال الخروج لاخافة سبيل لاخذ مال محترم بمكابرة قتال او خوفه او لذهاب عقل
او قتل خفية او لمجرد قطع الطريق لا لامرة ولا لنائرة ولا عداوة فيدخل قوله والخناقون الذين
يسقون الناس السيكران ليأخذوا اموالهم محاربون فقوله الخروج مصدر مناسب للمحدود لانه
مصدر فقوله لاخافة سبيل اخرج به الخروج لغير اخافة السبيل اي الطريق وقوله لاخذ مال
اخرج به لاخافة لا لاجل اخذ مال بل اخرج لاخافة فقط وكذا قوله بمكابرة قتال يتعلق باخذ مال
وقوله او قتل خفية يدخل فيه قتل الغيلة وقوله او لمجرد قطع الطريق يدخل من قال لا ادع
هؤلاء يمشون الى الشام مثلا فهو من مجرد قطع الطريق وعرف المؤلف المحارب المفهوم منه
الحرابة بقوله المحارب قاطع طريق لمنع سلوك يعني ان المحارب هو من قطع الطريق ومنع
من السلوك فيها وان لم يقصد اخذ المال فقوله لمنع اي لاجل منع سلوك لا لاجل قطع الاتباع في
فهو علة للقطع لان تعليق الحكم بالوصف مشعر بعليته اي بعلية ذلك الوصف لذلك الحكم
فيفيد ما هنا انه لم يقصد غير قطع الاتباع واما لو قطعها لامرة او لنائرة او عداوة فلا يكون
محاربا وفي كلامه قلق ج ما نص عليه ابن عرفة في التعريف رحمة الله على الجميع ولم يعرف المؤلف
الحرابة لان تعريفها يؤخذ من تعريف المحارب وعرف ابن الحاجب ولم يعرف الحرابة لانه
يؤخذ من تعريفها فهو تارة يكتفي بتعريف المشتق منه وتارة يكتفي بتعريف المشتق عن تعريف
المشتق منه لكن الاكتفاء بتعريف المشتق منه اولى منه بتعريف المشتق لان معرفة المشتق
تتوقف على معرفة المشتق منه او اخذ مال مسلم او غيره على وجه يتعذر معه الغوث وان
انفرد ببلدة هذا هو النوع الثاني الذي المخالف لمجرد قطع الطريق والمعنى ان من منع من
سلوك الطريق لاجل مال محترم لمسلم او ذمي او معاهد على وجه يتعذر معه الغوث فهو محارب
ولا يشترط في المحارب التعدد بل ولو انفرد ببلدة من البلدان فانه يكون محاربا فلو اخذ المال
على وجه لا يتعذر معه الغوث فانه لا يكون محاربا بل هو غاصب ولو كان سلطانا كالذي
العلماء ومن اهل الحل والعقد ينكرون عليه ذلك ويأخذون عليه في بعبارة او
اخذ بالبراسم فاعل فعل على قاطع فيصير ان اخذ المال على الوجه المذكور محارب وان
لم يحصل منه قطع طريق وهو كذلك وانما جعله مضرا مخصوصا على منع ما يصير اليه
لانه يقتضي ان المحارب هو قاطع الطريق لمنع سلوك او لاخذ مال مسلم فلا يصح اطلاق الحكم

ذلك ومخادع الصبي او غيره ليأخذ ما معه اي غير ذلك من كل فعل يقصد به أخذ المال وغير قطع
كمسقي السيكران لذلك ومخادع الصبي وغيره ليأخذ ما معه والداخل في ليل او نهار في زقاق
او دار قاتل ليأخذ المال السيكران نبت قال ابن الخطيب يؤكل حبه واشربه لتغييب العقل انتهى
وهو نبت يسمى الشوكران والمعنى ان من سقى شخصا ما يسكره لاجل اخذ ما له فهو محارب
وهو يشبه المحارب لانه ليس معه قطع طريق الا ان يقال اخذ بالمكر كالمحارب وكذلك من خدع صغيرا
او كبيرا فادخله موضعا فقتله واخذ ماله فانه يكون محاربا لانه اخذ ما له منه المال على وجه
يتعذر معه الغوث ويسمى هذا قتل غيلة ويفترق من باب السرقة لعدم معارضة رب المال وحيث
جعل ما ذكر من السرقة وكذلك من دخل دارا في ليل او نهار او دخل زقاقا في ليل او نهار لاجل اخذ
المال فان علم به فقاتل عليه حتى اخذه فهو محارب فان قاتل لا ان اخذه ثم علم به فقاتل لنجاة
به ثم نجا فانه سارق ان اطلع عليه بعد الخروج من الحرز لا قبله فيقاتل بعد المناشدة ان امكن
ثم يصلب فيقتل او ينفى الحر كالزنا او تقطع يمينه ورجله اليسرى ولاء وبالقتل يجب قتله
ولو بكافر او باعانة ولو جاء تائبا لما ذكر حد المحارب وحقيقته اخذ يتكلم على حكمه اي وان المقاتل
المحارب لاجل اخذ المال فانه يقاتل على سبيل الجواز بعد المناشدة اي بعد ان يناشد اي بعد ثلاث مرات
يقول له في كل مرة ناشدتك الله الا ما خليت سبيلي ومعناه ان امكن ان يناشد بان لم يعاجله
بالقتل بالسيف ونحوه مما يسرع به الى الهلاك فيعلم من قوله فيقاتل انه يقتل لانه لا يأمن للقتال
الا القتل وهذا احد حدوده في اربعة الثاني ان يصلب حيا بان يربط على جذع من غير تنكيس ثم
يقتل بعد ذلك فالصلب وصفات القتل لم يجتمع عليه عن ثبات فانه مخير ولو جيء له الا
ما في يقتله فات في الخشبة ثم يطلبه لانه لم يفعل معه من الحدود شيء ولو قتله انسان في الجذع
لصلبه بعد ذلك لانه بقية حده الثالث ان ينفى الحر البالغ العاقل كما ينفى في الزنى
الى مثل فدك وخيبر ويحبس به الى ان تظهر توبته او يموت لانه يخلى سبيله بعد سنة ويكون
النفي بعد الضرب باجتهاد الامام ولم يذكر الضرب المؤلف وبعد القتل مع الضرب اشد
اخذ من العبد من المعنى وكذا الضرب مع النفي والا فظاهر العدد انه لا يضرب الرابع ان يقطع
يده اليمنى معطوفة في فعلا فقال ابن القاسم يقطع اليمنى من اليسرى ورجله
اليمنى حتى يكون القطع من خلاف كما قاله تعالى وهو بعد تخيير الامام فيها باعتبار

ورجله اليسرى وان ... يقطع يده اليمنى ... ورجله اليسرى لانه مقطوعة

القتل

المقطعة في الرجل واما المرأة فلا تصلب ولا تنفى وانما حدها القطع من خلاف او القتل او
ما العبد فحده ثلاثة القطع من خلاف والقتل المجرد والصلب والقتل بغير نفي ثم التخيير في
الاخبار لا الزنى ومحل التخيير اذا لم يصدر من المحارب قتل واما ان صدر منه قتل فانه يقتل
وجوبا ولو كان الذي قتله كافرا او عبدا ولا يشترط مباشرته للقتل بل ولو تسبب فيه باعانة
كمن ... او امسك له بل ولو لم يعن بما ذكر بل بمجرد الا بحث ... ولا يعتبر توبته
ولو قبل القدرة عليه ولا تقبل لان توبته لا تسقط حقوق الآدمي بخلاف حقوق الله
فتسقط بالتوبة كما يأتي وبعد ... وظاهر قوله وبالقتل يجب قتله انه يتحتم
ولو جاء تائبا وليس كذلك لانه اذا جاء تائبا قبل القدرة عليه فلا يقتل ... ان
كان المقتول غير مكافئ له فانما يغرم القيمة في العبد والدية في الذمي وان كان مكافئا
له فللولي العفو من غير ... بان قوله ولو ... العفو عنه راجع لما قبل المبالغة
وهو ان الحرابات تائبا واما اما افاده المبالغة وهو اذا لم يأت تائبا تحتم القتل فالمراد
بما انه ليس له اخذ الدية جبرا على القاتل لا ان المراد به انه ليس له العفو وندب لذي التدبير
القتل وللبطش القطع ولغيرهما ولمن وقعت منه فلتة النفي والضرب والتعيين للامام
لا لمن قطعت يده ونحوها يعني ان المحارب الذي لم يصدر منه قتل فيندب للامام ان ينظر في
حاله فمن كان له تدبير في الحروب وفي الخلاص منها تعين له القتل لا القطع من خلاف لانه
لا يرتفع ضرره وان كان المحارب من اهل البطش والشجاعة فيتعين قطعه من خلاف ان لم يكن
تدبير ولا بطش بل اتفق بغيرهما او وقعت منه الحرابة فلتة فخالبه ... حاله ومن
صفة فيتعين عليه له الضرب والنفي ان يضرب ويحبسه ثم ان الامام هو الذي يعين
ما يفعل بالمحارب من العقوبات في جميع المذكورة واما من قطعت يده ونحوها فلا تعيين
له في ذلك اذ لا حق له في ذلك لان ما يفعله الامام بالمحارب ليس عن شيء معين وانما هو
عن جميع ما يفعله في حرابته من اخافة واخذ مال او جرح وغرم كل عن الجميع مطلقا
واتبع كالسارق المحاربون كالحملاء فمن اخذ منهم فانه يغرم جميع ما اخذه هو واصحابه
سواء كان ما اخذه باقيا اولا وسواء جاء المحارب تائبا ام لا لان كل واحد منهم انما تقوى
باصحابه فكانوا كالحملاء وكذا اللصوص والغصاب والبغاة واذا اقيم على المحارب حد

ومن حروه يتبع بما أخذ منهما ليسار من الحرابة إن أقيم عليه الحد وإن لم يقم عليه حد بأن جاء تائبا قبل
القدرة عليه اتبع مطلقا كما مر في الشارح ودفع ما بأيديهم لمن طلبه بعد الاستيناء واليمين
أو بشهادة رجلين من الرفقة يعني أن من وجد في أيدي المحاربين مالا وادعاه اثنان أخذوه منه فإن
أقام على ذلك بينة شرعية أخذه وإن لم يقم بينة على ما ادعاه فإنه يدفع له كما تقدم في اللقطة
أخذه لكن بعد الاستيناء لعله يأتي أحد بأثبت من ذلك وبعد أن يحلف الطالب اليمين الشرعية
ولا يؤخذ منه حميل ولكن يضمنه الإمام إن أتى من له جاء نزل الطالب ويشهد عليهم وكذلك يدفع
المال الذي بأيدي المحاربين إذا ادعاه شخص وأقام على ذلك شاهدين من الرفقة وكانوا عدولا وشهدوا
على من حاربهم فإن المال يدفع للطالب بذلك وكذلك تقبل شهادتهم على من حاربهم بقتل أو لا
سبيل إلى غير ذلك فتجوز شهادة بعضهم لبعض ما لم يشهد العدل لابنه مثلا فلا تقبل ومن
باب أولى إذا شهد لنفسه ولا حاجة لقوله لا لأنفسهما مع قوله أو بشهادة رجلين إذ ما يفيد
منه لا لنفسه يفيد بشهادة وإنما هو غير ولو شهد اثنان أنه المشتهر بها ثبتت وإن لم
يعايناها يعني أن الإنسان إذا اشتهر بالحرابة فشهد عليه اثنان يعرفانه بعينه أنه فلان
المشتهر بها فإن الإمام يقيم عليه حدها بهذه الشهادة ويقتله وإن لم يشهدا بمعاينة
القتل أو السلب أو قطع الطريق فقوله ثبتت أي الحرابة أي حكمها وسقط حدها بإتيانه
الإمام طائعا أو ترك ما هو عليه يعني أن المحارب إذا جاء تائبا للإمام قبل أن يقدر عليه
أو ترك ما هو عليه من الحرابة بأن ألقى السلاح فإن حد الحرابة يسقط عنه ما عدا حقوق
الآدميين فإنها لا تسقط كما مر وأما إن تاب بعد القدرة عليه فلا يسقط عنه شيء ويؤخذ
منه ويفهم من كلامه أن إقراره ليس بتوبة وهو كذلك ولا يجوز أن يؤمن المحارب إن سأل الأمان
بخلاف المشرك لأن المشرك يقر إذا أمن على حاله ويسقى أموال المسلمين ولا يجوز تأمير المحارب على ذلك
ولا أمان له محمد وإن امتنع المحارب بنفسه حتى أعطي الأمان فاختلف فيه فقيل يتم له ذلك
وقيل لا أمان له أصبغ وإن امتنع في حصن أو مركب أو غيره منه السلطان أو غيره لأنه حق لله تعالى

باب

ذكر فيه الشارب وأشياء توجب الضمان ودفع الصائل
بالرفع خبر عن حرمة الشرب بقوله بشرب مسلم مكلف ما يسكر جنسه مختارا إلا لضرورة ولا عذر ولا حد على
مكره ولا في غصة وإن حرمت إن قيل إنما جعل الشرب جنسا للشرب مع أن المحدود الشرب

فيه

فيه ذلك دور ملزوم فلو قال لمعطاعيه لكان أولى قلت لعله رأى أن الشرب الملزوم معلوم وأن
المحدود الشرب المقيد بقوله لا لضرورة احترز به عن صاحب الغصة إذا لم يجد ما يسوغه ولا لعذر احترز
به الغالط والجاهل عند ابن وهب خلافا لقول مالك وأشار بقوله بشرب المسلم المكلف ما يسكر
جنسه طوعا بلا عذر وضرورة الباء سببية متعلقة بمحذوف تقديره يجب بشرب المسلم لا الكافر
حربيا كان أو ذميا فلا حد عليه وخرج بالمكلف الصبي والمجنون فإنه لا حد عليهما واحترز
بالعلاق للجنس إشارة لأن عدم اشتراط السكر بالفعل بل أن يكون جنسه مما يسكر فلو شرب قليلا
منه وكان جنسه مسكرا فإنه يحد بلا نزاع عند بقوله وإن قل وهذا يشمل ما إذا شرب لبنا مسكرا إلا أن
جنسه وهو الحامض مسكر ولا يقال جنسه اللبن من حيث هو وهو غير مسكر واحترز به عما إذا
شرب ما لا يسكر جنسه فإنه لا حد عليه ولو اعتقد أنه مسكر فإذا شرب شيئا يعتقد أنه خمر فتبين
أنه غير خمر فلا حد عليه ولكن عليه إثم الجرأة وقوله طوعا متعلق بشرب أي شربه طوعا أي مختارا
لا مكرها وقوله بلا عذر احترز به الغالط وقوله وضرورة احترز به صاحب الغصة إذا لم يجد ماء
وإن كان ذلك حراما كما عند ابن عرفة وقد مر في باب المباح أن شربه للإساغة غير حرام فقوله
المسلم المكلف إذا تخصص المسلم المكلف ذكر الكافر وأشار إلى الحد بدليل أنه عن العبد وإنما
صرح المؤلف بقوله عذر بلا ضرورة أو ظنه غيرا تبعا لتصريح أهل المذهب بها وإن كان مفهوما
يغني عنهما أو ظنه غيرا وإن قل أو جهل وجوب الحد أو الحرمة لقرب عهد ولو حنفيا
يشرب النبيذ ويحد بنفيه أنه ظنه أنه يصلح غير الخمر أن مغايرا لها إذا ظنه ماء أو عسلا
فشربه ثم ظهر أنه مسكر فإنه لا حد عليه لعذره كما عذر من وطئ أجنبية يظنها زوجته
ويحد وإن كان طوعا لا يتهم ويجب الحد على الشارب بما يسكر جنسه وإن قل وإن جهل وجوب
الحد مع علمه الحرمة أو جهل حرمة الخمر نفسها لقرب عهد بالإسلام كالأعجمي الذي دخل
دار الإسلام فلا عذر لا حد بهذا سقوطه الحد فإن قيل لم لم يعذر هنا وعذر في الزنى كما أشار له
فيما في بقوله إلا أن يجهل العين أو الحكم إن جهل مثله فلا حد عليه فالجواب أن مفاسد
الشرب لما كانت أشد ومفاسد الزنى لكثرتها لأنه ربما زنى وسرق وقتل كان أشد من الزنى وكان
الشرب أكثر وقوعا من غيره وكذلك يجب الحد على من شرب النبيذ المسكر ولو كان حنفيا يرى جواز
شربه قال مالك أحده ولا أقبل شهادته وقال الشافعي أحده وأقبلها وصوب أتباعه

عن ابن عمر وضربه بحضرة غير واحد من المتأخرين ثمانين بعد صحوه وتشطر بالرق هذا مبتدأ وما قبله من
الجار والمجرور خبره أو فاعل بفعل محذوف أي يجب بشرب المسلم ما يسكر جنسه ثمانون جلدة على الحر
وأربعون على العبد جلدة على الرقيق ذكرا أو أنثى بعد صحوه لانعقاد إجماع الصحابة على ذلك
بعد عثمان فلو جلده الإمام قبل صحوه فإن الحد يعاد عليه ثانيا بعده وما بعد الحد وهو الثاني
وإن حصل له وهو مشتغل في حالة سكره إن أقر أو شهدا اثنان بشرب أو شم وإن خولفا وجاز
لإكراه أو إساغة لا دواء ولو طلاء يعني أن من اجتمعت فيه الشروط المتقدمة يثبت في حقه
حد الشرب إن أقر أو يشهد عليه عدلان أنه شرب الخمر أو شهدا عليه أن رائحة فمه رائحة خمر وكذلك
يحد إذا شهد عليه عدل واحد بشربها وآخر أنه تقيأها فإن رجع عن إقراره إلى شبهة أو
إلى غير شبهة فإنه يقبل منه ولا حد عليه كما مر في الزنى وكذلك يحد لو شهد عليه عدلان
بأن رائحة فمه رائحة مسكر وشهد عليه عدلان آخران بأنه ليس رائحة مسكر لأن الشهادة
المثبتة تقدم على النافية وهذه الشهادة تشبه بما إذا اختلفوا في قيمة المسروق بعضها
وثلاثة دراهم أو أقل [illegible] ويجوز شرب الخمر عند الإكراه على شربه وكذلك يجوز شربها
لمن غص بطعام وخاف على نفسه الهلاك وتقدم أن ابن عرفة يقول بعدم الجواز لكن المعول
عليه الإباحة وعلى كل لا حد وأراد المؤلف بالجواز بالنسبة للإكراه لازمه وهو عدم الحد
فكأنه قال ولا حد في الإكراه لأن معنى الجائز [illegible] لازمه ولا فعل المكره لا يوصف بحكم من
الأحكام الخمسة لأنه لا يوصف بها إلا أفعال المكلفين والمكره غير مكلف وأما الإساغة فيكون بغير ما
موضع [illegible] وبالنسبة للإساغة نفي الحرمة فيصدق بالوجوب فلا ينافي أنه يجب إن خاف على نفسه
الهلاك ولم يجد غيره ولا يجوز التداوي بالخمر ولو كان ذلك طلاء من خارج الجسد وهو المشهور
وعليه إن تداوى به شربا حد ولو [illegible] خوف الموت بتركه والحدود بسوط وضرب معتدلين قاعدا
عري الظهر بلا ربط ولا شد يديه بظهره وكتفيه يعني أن الحدود في الزنى وما أشبهه ومن التعزير في
الشرب يكون بسوط معتدل وضرب معتدل قال في كتاب الرجم من المدونة صفة الضرب في الزنى والشرب
والفرية والتعزير ضرب واحد ضرب بين ضربين ليس بالمبرح ولا بالخفيف ولم يعرف مالك [illegible]
بين الرجلين والجلد في الضرب في كل الحدود بعضه [illegible] الأولى وإنما كان السوط [illegible]
عن طاب قال الجزولي وصفة السوط أن يكون من جلد واحد ولا يكون له رأسان وأن يكون رأسه

لينا

لينا ويقبض عليه بالخنصر والبنصر والوسطى ولا يقبض عليه بالسبابة والإبهام ويعقد عقد
التسعين ويقدم رجله اليمنى ويؤخر رجله اليسرى اهـ وصفة عقد التسعين أن يعطف السبابة حتى
تلقى الكف ويضم الإبهام إليها ويكون المضروب قاعدا لا قائما بلا ربط ويباشر ويكون الضرب في الظهر
والكتفين دون ما عداهما قال الباجي عن محمد لا يترك ضرب المحدود ولا ضعيفا ولا يكون وسط
الرجال ويضرب على الظهر والكتفين ويتقي الأعضاء والمحدود قاعدا على الأرض ولا يربط وتحل
له يداه اهـ أي أنه لا يضع الضرب موضعه بل يضرب ما بين كتفيه وجرد الرجل والمرأة مما
يقي الضرب وندب جعلها في قفة يعني أن الرجل يجرد من سوى ما يستر عورته عند إقامة الحد
عليه وأما المرأة فإنها تجرد مما يقيها الضرب فقوله مما يقي الضرب راجع للمرأة فقط وينبغي
للقاضي أن يسكت عن ثوبه الرجل ثم يشتري بثوبه والمرأة وإذا أقيم عليها الحد يستحب أن تجعل
في قفة ويجعل تحتها تراب وقيل بالماء لأجل الستر ويوالي الضرب عليها ولا يفرق إلا أن يخشى
من تواليه الهلاك فيفرق وعزر الإمام لمعصية الله تعالى أو لحق آدمي حبسا ولوما وبالإقامة
ونزع العمامة وضربا بسوط أو غيره وإن زاد على الحد أو أتى على النفس وضمن ما سرى
لما فرغ من الكلام على الحدود التي جعل فيها الشارع شيئا معلوما لكل أحد شرع في الكلام
على العقوبة التي ليس فيها شيء معلوم بل تختلف باختلاف الناس وأقوالهم وأفعالهم و
المعنى أن الإمام يعزر لمعصية الله كالأكل في رمضان لغير عذر أو نحوه أو لحق آدمي كشتم أحد أو ضربه
أو أذاه بوجه والتعزير يرجع فيه إلى اجتهاد الإمام باعتبار القائل والمقول له والقول
ولا يخلو أحد من حق الله تعالى أو من حق آدمي على كل مكلف [illegible] إذ التعزير لا يكون لما كان هذا القسم
إنما ينظر فيه باعتبار حق الآدمي من جعل فيه للأول وبعضهم أن المراد بحق الآدمي ما
اشتغاله وبمعصية الله ما ليس لأحد اشتغاله وإنما قصد التنبيه على أن الآدمي لما ذكر لأنه ليس
معصية يختص بها حق الآدمي من أن المعصية فيها حق لله وهو نهيه ولذا قيل ما من حق لآدمي
إلا وفيه حق لله تعالى ثم إن ما تمحض العقوبة فيه لله إذا جاء تائبا فإنه يسقط عنه
التعزير والتعزير يكون بالحبس واللوم وبالإقامة من المجلس والمحافل ومنهم من ينزع عمامته
ومنهم من يحل إزاره ومنهم من يشهر بالإقامة بأن يقف على قدميه ثم يقعد وليس مراد [illegible] يقول
وبالصفع ومنهم من تعزيره بالضرب بالدرة والقضيب والسوط وضرب القفا بالأكف مجردا وإذا

إذ هو اجتهاد من الإمام أي أنه يعزر بما يزيد على الحد أو ينقص عنه لأجل الشخص فإنه يفعل ولا ضمان عليه
حيث لم يقصد الهلاك ابتداء بل ظن السلامة وأما إن لم يظنها فإنه يضمن ما سرى إلى هلاك أو
النفس بسبب التعزير وبعبارة وترامى على الشخص مع عدم ظن السلامة وقوله وإلا ضمن ما سرى
أي إذا ظن الهلاك فهنا الخلاف أنها مسألة واحدة وهو أنه إذا ظن السلامة فلا ضمان فعزر ولولا أنا
على الشخص لكنه إذا أثر على الشخص يضمن دية خطإ وأنه على العاقلة والإمام كواحد
منهم كطبيب جهل أو قصر التشبيه في الضمان والمعنى أن الطبيب إذا فعل ما جهله على جهل
منه بعلم الطب فإن ذلك إن أدى إلى الهلاك فإنه يضمن وكذلك إن أخطأ أو فعله بأن تجاوز
أكثر المأمور به والضمان فيما إذا جهل على عاقلته لأنه خطأ وظاهر قول مالك في العتبية
ضعيف وفيما إذا قصر في ماله لا تحمله العاقلة فيه وقوله أو بلا إذن معتبر ولو إذن عبد بفصد
أو حجامة أو ختان هذا مشغول بفعل مقدر معطوف على ما قبله أي أو فعل بلا إذن معتبر كأن داوى صبيا
أو مجنونا بإذنهما فإنه يضمن موجب فعله وكذلك لو فصد عبدا أو حجمه أو ختنه معتمدا
على إذنه فإنه يضمن لأن إذنه غير معتبر شرعا وكتأجيج نار في يوم عاصف وكسقوط جدار
مال وأنذر صاحبه وأمكن تداركه أو عضه فسل يده فقلع أسنانه أو نظر له من كوة
فقصد عينه وإلا فلا يعني أن من أجج نارا أي أشعلها في يوم عاصف أي شديد الريح فأحرقت
شيئا فإنه يضمنه إلا أن يكون ذلك في مكان بعيد لا يظن أن تصل إلى الشيء الذي حرقته فإنه لا
ضمان عليه ومثل النار الماء وبعبارة عاصف صفة لمقدر أي ريح عاصف أن عصف الريح
تقويتها وتغيرها وهذا إنما يتصف به الريح لا اليوم والريح يذكر ويؤنث يقال ريح عاصف
وعاصفة وكذلك يضمن من سقط جداره على شيء فأتلفه بشروط وهي ثلاثة الأول أن يميل بعد
أن كان مستقيما فلو بناه مائلا ضمن من غير تفصيل الثاني أن ينذر صاحبه أو بأن يقال له
أصلح جدارك ويشهد عليه لم يضمن ولو كان مخوفا ما لم يعترف بذلك وخرج بقوله صاحبه
المرتهن والمستعير والمستأجر فلا يفيد الإشهاد عليهم إذ ليس لهم الهدم الثالث أن يمكن
تداركه بأن يكون هناك زمان متسع يمكن الإصلاح فيه وإلا فلا ضمان وكذلك يضمن من قلع
أسنان شخص عضه فسل يده من فم العاض فقلعها أو بعضها ولا يعذر المعضوض بسل يده
إلا أن لا يمكن نزع يده إلا كذلك فإنه لا ضمان عليه وبعبارة فسل يده فأضر أو قلع أسنانه

المحل

أو داوى

قوله [illegible] انظر [illegible] فلو لم يشهد عليه [illegible]

وأما

وأما لو قصد تعليمه أو لا فقصد به فلا ضمان وهو محمل الحديث وينبغي أن الدية في ماله وكذا أن
يضمن من رمى عين شخص نظر له من كوة أو باب بحجر أو غيره ففقأها ويقتص منه حيث قصدها أما
لو لم يقصد فقأ عينه وإنما قصد زجره فإنه يضمن لا قصاص عليه وإنما على عاقلته دية العين
المطروحة فقوله وإلا راجع لمفهوم فإنما بأن عليه الدية في كلام الشروح نظر كسقوط
ميزاب أو بغت ريح لنار يعني أن من اتخذ ميزابا لمطر فسقط على شيء فأتلفه من نفس أو مال
فإنه لا ضمان عليه بل هو هدر ومثله الظلة وحفر البئر والشرب للماء في داره أو أرضه
حيث يجوز له اتخاذه قال المؤلف وينبغي أن تقيد هذه الأمور بما في مسألة الجدار وكذلك لا ضمان
على من أجج نارا في وقت لا ريح فيه ثم إن الريح عصفت عليها فنقلتها إلى متاع شخص فأتلفته
وأشار بقوله كحرقها قائم لطفيها أي أن من خاف من النار على زرعه أو على نفسه أو على داره
فقام ليطفيها فاحترق فيها فإن دمه يكون هدرا وظاهره سواء كان فاعلها يضمن ما أتلفت
كما إذا أججها في يوم عاصف أم لا وظاهره ولو حمل النساء وجاز دفع صائل بعد الإنذار للفاهم
وإن عن مال وقصد قتله إن علم أنه لا يندفع إلا به لا جرح إن قدر على الهرب بلا مضرة يعني
أن الصائل سواء كان مكلفا أو لا إذا صال على نفس أو مال أو حريم فإنه يسوغ دفعه عن ذلك
بعد الإنذار إن كان يفهم بأن يناشده الله بأن يقول له ناشدتك الله إلا ما خليت سبيلي ثلاث
مرات وأما إن كان لا يفهم كالبهيمة فإنه يعاجله بالدفع من غير إنذار ويدفعه بالأخف فالأخف
فإن أدى إلى قتله قتله ويقبل قوله في ذلك مع يمينه إذا كان لا يحضره الناس وظاهره أن الا
إنذار مستحب كما مر في مسألة المحارب ويجوز للمصول عليه قتل الصائل ابتداء إن علم أنه لا يندفع
عنه إلا به ولا ضمان عليه فإن كان المصول عليه يقدر على الهرب من غير مضرة تلحقه لم يجز له
قتله بل ولا جرحه وما أتلفته البهائم ليلا فعلى ربها وإن زاد على قيمتها بقيمته على البت
والخرص لا نهارا إن لم يكن معها راع وسرحت بعد المزارع وإلا فعلى الراعي يعني أن الحيوان
الذي يمكن حراسته ولم يكن معروفا بالعداء سواء كان مأكول اللحم أم لا إذا أتلفت شيئا من الزرع
أو من الحوائط وأكثر ما في الليل فإن ضمانه على ربه لكن يضمن قيمة ما ذكر على البت إن بدا
صلاحه وإن لم يبد صلاحه فيضمنها على الرجاء والخوف وإن زاد قيمة الشيء المتلف على قيمة
البهائم وسواء كان محظرا عليه أم لا خلافا لأشهب بأن يقال ما قيمته الآن على جواز بيعه على

تغرير بما فيه شائبة أو على تقدير حيلة جملته كله أو بعضا فلو تأخر الحكم حتى عاد الزرع لهيئته سقطت
قيمته ويؤدب المتعدي وليس لربها أن يسلم الماشية في قيمة ما أفسدت بخلاف العبد الجاني والفرق
أن العبد مكلف فهو الجاني والماشية ليست كذلك فهي ليست هي الجانية وأما ما أتلفته
نهارا فلا ضمان على أربابها بشرطين أحدهما إذا لم يكن معها راع الثاني أن تسرح بعد المزارع بأن يخرجها
عن الزرع إلى موضع يغلب على الظن أنها لا ترجع له فلو كان معها راع وهو قادر على دفعها
فإنه يضمن سواء سرحت بعد المزارع أو قربها على ظاهر ما لابن ناجي فلو سرحت في المزارع وليس
معها راع فإن ضمان ما أتلفته على ربها بقوله وإلا فعلى الراعي فإن كان معها راع فالضمان
عليه سواء سرحت بقرب المزارع أو قربها على ظاهر ما لابن ناجي ومقتضى ما تقدم أن يجعلها حيث
سرحت بقرب المزارع هو سواء كان راع أم لا وذكر المؤلف حكم مفهوم الشرط الأول وسكت عن حكم
مفهوم الشرط الثاني فلو قال وإلا فعلى الراعي أو على ربها لأفاد حكم المفهومين وأوفى [illegible]
يع وقوله وإن سرحت [illegible] الضمان [illegible] بعد [illegible] من المزارع بقرابعين
ومتى أطلقت بقرب بيوتها المزارع أي مجاورتها المزارع مجاورة بينة وقولنا التي يمكن حراسته
احترازا مما لا يمكن حراسته كالحمام والنحل ونحوهما فلا يمنع أربابه من اتخاذه وعلى أرباب الزرع
حفظه وهو قول ابن القاسم وابن كنانة في المجموعة وقاله ابن حبيب أيضا وقولنا ولم يكن معروفا
بالعداء على الزرع فإن ضمان ما أفسدت على ربه بالليل والنهار إذا تقدم إليه [illegible] ولم يكن
وإنما يتقرر بأنه [illegible] فقيل يضمن مطلقا كما إذا تقدم إليه [illegible] ويقدم صاحبه بالمشاهد أو
[illegible] بأرض لا زرع فيها فيه وقولنا من الزرع احترازا مما إذا [illegible] على رجل نائم فقتلته
فلا شيء على ربها كما قاله مالك **باب** في العتق وأحكامه
وما يتعلق به يقال عتق يعتق من باب ضرب ودخل ولا يقال عتق السيد عبده بل أعتقه ولا يقال
عتق العبد [illegible] بل أعتق والعتق لغة الخلوص وقال الجوهري العتق الكرم يقال ما أبين العتق
في وجه فلان يعني الكرم والعتق الجمال والعتق الحرية وكذلك العتاق بالفتح والعتاقة
تقول منه عتق العبد يعتق عتقا وعتاقة وعتاقا وفي الشرع خلوص الرقبة من الرق وبه
سمي البيت العتيق لخلوصه من أيدي الجبابرة إذ لم يملكه جبار وقيل لأن الله أعتقه من الجبابرة
فلم يظهر عليه جبار قط وقيل لأنه أعتق من الغرق زمن الطوفان والعتق من حيث هو مندوب

ليس

وإن أفسدت شيئا [illegible] إذا عاد الزرع لهيئته وهو المعتمد وإن [illegible] م

احترازا مما إذا أكلت [illegible]

إليه وهو من أعظم القرب وجعله الشارع كفارة للقتل واجتمعت الأمة على منع عتق غير الآدمي من الحيوان
لأنه السائبة المحرمة بالقرآن وحده ابن عرفة بقوله العتق رفع ملك حقيقي لا بسباء محرم
عن آدمي حي خرج بآدمي حيوان غير آدمي وخرج بقوله حي رفعه عنه بموته وأخرج بقوله ملك
رفع غيره كرفع الحكم بالنسخ ونحوه وبقوله حقيقي يخرج به استحقاق العبد بحرية لأن ملك المستحق
من يده بحرية لم يكن ملكا حقيقة ظاهرا وباطنا وقوله لا بسباء عطف على مقدر أي بغير سباء لا بسباء
فيخرج به فداء المسلم من حربي سباه وكذا إذا فر كافر به من حربي وقوله محرم عن أمن متعلق بقوله رفع
وقوله حي يخرج به [illegible] الملك عنه بالموت وأركانه ثلاثة الصيغة والرقيق والمعتق
بفتح التاء والمعتق بكسرها المشار إليه بقوله **إنما يصح إعتاق المكلف** يعني أن العتق لا يصح
إلا ممن تأهل بغير الفروع إذا من مكلف ويدخل فيه السكران فيصح عتقه على المشهور لتشوف
الشارع للحرية وتفرع أنه يلزمه طلاقه وأما هبته فلا تصح وغير المكلف كالصبي والمجنون لا يصح
عتقه ولا يقال هو صحيح متوقف على إجازة الولي كبيعه لأنه ليس فيه معاوضة فهو من باب الهبة
ولا يرد على تعبيره [illegible] بالفروع الكافر فإن عتقه لعبده الكافر والمسلم لا يلزمه وله أن يرجع
فيه مع أنه مكلف [illegible] بالفروع ويدل على أن المراد بالصحة اللزوم قوله ولغريمه رده [illegible]
بعضه فإن الذي عتقه غير لازم **بلا حجر وإحاطة دين ولغريمه رده أو بعضه إلا أن يعلم أو**
يطول أو يفيد مالا ولو قبل نفوذ البيع يعني أن المكلف إذا حجر عليه بشيء فإنه لا يصح عتقه
فيه إذ لا يلزمه فالزوجة والمريض كل منهما يصح عتقه في ثلث ماله ولا يصح فيما زاد على الثلث لأنه
محجور عليه فيه ومفهوم بلا حجر أعم من مفهوم مكلف لأنه يشمل الصغير والمجنون والزوجة والمريض
في زائد الثلث فلا يغني أحدهما عن الآخر وكذلك لا يصح عتق من أحاط الدين بماله ولو لم
يحجر عليه إذ لا يلزم ولا يغني قوله وإحاطة دين عن قوله بلا حجر ولا العكس لأنه قد يكون محجورا عليه
وليس عليه دين محيط وقد يكون عليه دين محيط ولا حجر عليه فإن أعتق من أحاط الدين بماله فإن
عتقه لا يمضي ولغريمه أن يرد كله إن استغرق الدين جميع ماله أو يرد بعضه إن استغرق بعض
ماله فلو كان عليه عشرة دراهم مثلا وعتق عبدا يساوي عشرين درهما مثلا فإن عتقه فلصاحب
الدين أن يرد بعضه [illegible] الدين [illegible] الرقيق بقدر العشرة إن وجد من يشتري ذلك
ولا يبيع جميعه ومحل رد الغريم لعتق من أحاط الدين بماله ما لم يعلم بعتقه أو يطول زمان

العتق وان لم يعلم ويمضي العتق والقول بانه يشتهر بالحرية ويثبت له احكامها بالموارثة وقبول
الشهادة وقيل اكثر من اربع سنين بخلاف هبة المدبر وصدقته فيرداه ولو طال امرهما لان الشارع
متشوف للحرية وقال بعض المدبرين ما افرد الزرياني عليه فان عتقه يمضي ولو كانت ابلاه الان
قبل نفوذ البيع فان العتق يمضي كما ان كان البيع على الخيار فانه رد الشلطان عند العديان وباع عليه
ومن علمت ان يبيعه على الخيار ثلاثة ايام فعل مقتضى ايام الخيار فاذا الثمن فالا فان عتقه يمضي وكذا
يرد وهذا انما على ان رد الحاكم رد ايقاف وكذا رد الغرماء واما رد الوصي فرد ابطال والمشهور
ان رد السيد رد ابطال ورد الزوج تبرع زوجته بزايد الثلث قال اشهب ابطال وقال ابن القاسم
لا ابطال ولا ايقاف بقوله في النكاح الثاني ولو رد عتقها ثم طلقها لم يقض عليها بالعتق ولا ينبغي
له ملكه ورد السلطان ان كان للغرماء فايقاف وان كان للسفيه فابطال لتنزله منزلة الوصي
ورقيقا هذا هو الركن الثاني من اركان العتق وهو المعتق بفتح التاء وهو منصوب على انه مفعول
اعتاق ولو فيه شائبة حرية كمكاتب ومدبر ومعتق لاجل وام ولد اشار بقوله رقيقا الى
الرابع لان العتق لا يقع على غيره ولا حاجة لقوله لم يتعلق به اي بذلك الرقيق الرابع عليه العتق حق
لازم لمرتهن او مجني عليه ولو حر معتق غير من الحيوانات لا يصح بل لا يجوز بالاجماع لانه من السائبة
المحرمة بالقرآن وقوله حق لازم اي فان عتقه لا يمضي فلا يمنع العتق كمسألة التعليق الآتية فان
المنع تعلق حقه بعتقها بعد ان تعلقها مصاحبا به وهو بصيغة القربة والتحرير متعلق باعتاق وكان
قال بصيغة العتق الصريحة اعتاق وجاء بالمصدر ليضمن ساير تصاريفه من الصريح فاذا قال له
اعتقت رقبتك او فككتها او حررتك انت حر فانه يعتق والحاصل ان الصيغة اما صريحة او
كناية والكناية اما ظاهرة او خفية فالصريحة هي التي لا تنصرف عن العتق والكناية الظاهرة
هي ما لا تنصرف عنه الا بنية كوهبت لك نفسك والخفية هي التي لا تنصرف اليه الا بنية كاذهبي
وان بهذا اليوم بلا قرينة مدح او خلف يعني ان المالك اذا قال لعبده مثلا يا ابن العتق
ونحو هذا اليوم او الشهر مثلا فانه يعتق ابدا فلو ادعى عن نفسه بقوله انت حر وعد ارادة الحرية
فانه يصدق حيث كان هناك قرينة تصرف اللفظ عن ارادة العتق كما اذا عمل عملا فاعجب سيده
فقال له انت حر ولم يرد بذلك العتق واما اذا لم يعمل عملا اصلا ولم يعجب سيده
فقال له انت حر او قال له يا حر او يا حر جوابا لمخالفته ولم يرد بذلك الحرية واما اذا ان

ح
قال ابن غازي رحمه الله
ابطال صنيع العبد والسفيه
يرده مولاه ومن يليه
او وقفه رد الغريم واختلف
في رد ذي الزوج والقاضي كمبدل العه
ح

في مخالبتك اي مغاضبتك ومعاصاتك اي مثل الحر خلف في كلام المؤلف بضم الخاء المعجمة وسكون
اللام بمعنى المخالفة والعصيان كما عند ابن غازي اي لا حلف بفتح الحاء المهملة وكسر اللام كما عند
تت لان الحلف ليس بقرينة توجب عدم لزوم العتق بل القرينة الاكراه فلا يتم ما ذكره الا ان يكون
يشمله قول المؤلف عقب هذا او دفع مكس اذ هو كان في لكونه يمين كما اذا حلفه المكاس حين ادعى
الحرية على ما ادعاه او كما اذا قال له حين طلب منه المكس هو حر وان كان عالما انه غير حر
مسألة اليمين بالاولى لوقوع الاكراه فيها وبلا ملك او لا سبيل لي عليك الا لجواب هذا مفهوم على
مؤلف ورقبة والمعنى ان السيد اذا قال لعبده لا ملك لي عليك او لا سبيل لي عليك فانه يعتق
عليه الا ان يكون ذلك لجواب كلام كان قبله فانه يصدق انه لم يرد به العتق كما اذا ذكر العبد لسيده
كلاما لا يليق فقال له لا ملك لي او لا سبيل لي عليك بقرينة الا لجواب اي جوابا للعبد بدليل قوله
عليك المقتضي لخطاب واشار المؤلف الى الكناية الظاهرة بقوله وبكوهبت لك نفسك والمعنى
ان السيد اذا قال لعبده وهبتك نفسك او اعطيتك نفسك فانه يكون حرا قبل العبد او لا
ولا يحتاج في هذا الى نية واشار الى الكناية الخفية بقوله او بكاسقني او اذهب او اعزب بالنية
والمعنى ان السيد اذا قال لعبده اسقني الماء او اذهب او اعزب ونوى به العتق فانه يعتق
وان لم يكن مفعوله بالنية راجع لما بعد الكاف الثانية بقرينة اعادة العامل ومقابله ثاني انه
راجع لما بعد الكاف الاولى غير الظاهر والعزوب البعد ومثل وهبت لك نفسك وهبت لك خراجك
او خدمتك او عملك في حياتك او تصدقت عليك ايضا بخراجك او خدمتك في حياتك كما في
الشامل ولا يعزو بحصل بهما وعتق على البايع ان علق هو والمشتري على البيع والشراء يعني ان وقال
لعبده ان بعتك فانت حر وقال المشتري ان اشتريتك فانت حر ثم باعه منه فيكون لذلك الشخص
عند عتقه على شرائه فانه يعتق على البايع على المشهور ورد لا ينفذ ولو تفرع الفعل من المشتري
على الايجاب من البايع وهو كذلك لان التفريع صوري ولزوم الحكم فيه انما هو لكونه بغير قول البايع في
الرتبة ويرد البايع الثمن اي يقبضه من المشتري ولو كان البايع معسرا بالثمن يتبع به وياي ذا العتق
ومن الثمن قيمته هذا في بعتك وقوله وعتق من البايع ان بيع ابت الصحيح وقوله لا تبني
وبالاشتراء الفاسد انه يعتق على البايع ايضا في البيع الفاسد واما في بيع الخيار فانه يعتق بغير
مضي فان زمن الخيار لم يعتق عليه لان الايجاب الحاصل الايجاب قوله وعتق على البايع بعقابا

الحرمة قال في النكت فإن قيل شرعنا ولو قال ان بعت من الثلث فهو حر فباعه فإنه لا ينفذ
البيع لأنه يفضي إلى العتق لأن الحرمة لا يجمع مع اخراجها كان عن رجل بعينه أو عن المساكين
وأما العتق فهو محكوم عليه به ويستحق له الحرمة بالثمن الذي فيعطي وغيره كان يونس وفي كتب ابن
زيد أنه يستحب له الوفاء بذلك وأما سحنون وابن الحكم فذكر ان الوفاء بذلك واجب لانه التزام وبالا
شترا ان اقتبس في ان اشتريت كله اشترى بعضه فاسد يعني ان من قال ان اشتريت العبد
الفلاني فهو حر فاشتراه شراء فاسدا فإنه يعتق عليه وكذلك الحكم اذا اشترى بعضه شراء فاسدا
وكذلك الحكم في البيع فيما اذا قال السيد لعبده ان بعتك فأنت حر فباعه بيعا فاسدا أو بيع بعضه
كله ولو مجمعا على فساده واستشكل العتق بأن البيع الفاسد لا ينقل الملك فلم يحصل المعلق
عليه العتق حتى يعتق إلا أن يقال لأن الشارع متشوف للحرية وفي الجواب بأن هذا مبني على الشاذ
بانتقال الملك في الفاسد نظر لأنه لا يطرد فيما إذا كان الفاسد مجمعا عليه فإنه لم يقل أحد بانتقال
الملك فيه ويلزم المشتري القيمة لأنه بيع فاسد فات بعتقه ملوكا ان المشترى معسرا بيع من العبد
بالأقل من الثمن أو القيمة ويتبع بباقي القيمة وكذلك يعتق العبد بشرائه نفسه من سيده شراء فاسدا
ولا ينقض البيع لتشوف الشارع بحريته والشقص والمدبر وأم الولد وولد عبده من أمته وان
نفرد بيمينه وان قال فيمن يملكه أو لي أو رقيقي أو عبيدي أو مماليكي لا عبيد عبده كأملكه أبدا
يعني ان المكلف إذا قال كل مملوك لي حر أو قال كل مملوك لي حر أو قال رقيقي أحرار أو قال عبيدي
أحرار أو قال مماليكي أحرار فإنه يلزمه عتق عبيده الذين يملكهم حين العتق الذكور والإناث
وكذلك تعتق عليه أمهات أولاده ومكاتبوه ومدبروه وكذلك شقص له في مملوك ويقوم عليه
باقيه ان كان مليا أو يعتق عليه ويدخل الإناث في المماليك وكذلك يلزمه عتق أولاد عبيده
من إمائهم سواء ولدوا قبل يمينه أو بعد لأنهم ملكه لتبعهم لإمائهم وسواء كانت اليمين على حنث أو
على بر وقوله والشقص عطف على فاعل عتق وقوله وان نفرد بيمينه أي إن ما حدث بعد اليمين وقبل
الحنث حكمه وكان مرجوا ان اليمين لا تعلق في صيغة الحنث فقط وأما في صيغة البر فلا
يعتق ما ولد أو حدث من الحمل بعد يمينه لأنه في صيغة الحنث على حنث حتى يتم وأما في صيغة البر
فهو على بر وقال الشيخ كريم الدين ينبغي ان يكون حكم من ملكه بعد يمينه حكم من حدث من الأولاد بعد
يمينه فيفرق فيه بين صيغة الحنث وصيغة البر وأما عبيد عبده فإنهم لا يعتقون ولا أمهات أولادهم

لأن العبد يملك ولا يكون ملكا للسيد الا بالانتزاع كما انه لا يلزم من قال كل مملوك أملكه أبدا فهو حر
عتق لإحاطة عتق ولا فيما يملكه في المستقبل لأنه يبر حرج ومشقة كما إذا قال كل امرأة أتزوجها فهي
طالق فإنه لا يلزمه طلاق ووجب بالنذر ولم يقض إلا ببت معين يعني ان العتق يجب بالنذر سواء كان
معلقا كقوله ان فعلت كذا فعلي نذر عتق رقبة فإنه إذا حنث لا يقضى عليه بذلك أو غير معلق كقوله
لله علي عتق رقبة فإنه لا يقضى عليه بذلك لأنه قربة لم يعين جعلها الشرع من عمل البر يؤمر بها من غير قضاء
إلا أن يبت عتق عبد كأن أو شعرت عليه بعينه بذلك أو يقول ان دخلت الدار مثلا فعبدي فلان حر فدخ
لها فإنه يقضى عليه في الصورتين وهو في خصوصه وعمومه ومنع من وطء وبيع في صيغة
الحنث وعتق عضو وتمليكه للعبد وجوابه كالطلاق يعني ان العتق يستوي مع الطلاق في
الخصوص والعموم إذ فيه يلزم الأول دون الثاني فإذا قال ان ملكت عبدا أو أمة من البربر أو من
بلد الفلاني فهو حر فإنه يلزمه إذا ملكه وإذا قال كل رقيق أملكه فهو حر فإنه إذا ملك شيئا
من الرقيق لا يلزمه عتقه للحرج والمشقة لأنه عمم وكذلك يستوي مع الطلاق فيما إذا قال إن
لم أفعل كذا أو لأفعلن فأنت حرة أو انت طالق فإنه يمنع من وطء الزوجة ومن وطء الأمة وبيعها
فإن مات السيد ولم يفعل المحلوف عليه عتق الرقيق من الثلث وأما صيغة البر كقوله ان دخلت
الدار مثلا فأنت حرة أو انت طالق فإنه لا يمنع من وطء ولا من بيع الأمة والحاصل أنه يمنع من
الوطء والبيع في صيغة الحنث غير المقيدة بأجل وأما صيغة البر فلا يمنع فيها واحد منهما وأما
صيغة الحنث المقيدة بأجل كقوله ان لم أفعل كذا في شهر كذا فأمتي حرة فيمنع من البيع
لأنه يقطع العتق ويضاده ولا يمنع من الوطء لأنه لا يقطع العتق ولا يضاده وقوله في صيغة
الحنث أي المطلقة التي لم تقيد بأجل حتى يساوي قوله في باب الطلاق وان نفى ولم يؤجل منع منها
وكذلك يستوي مع الطلاق فيما إذا أعتق عضوا من العبد أو من الأمة فيلزمه العتق كطلاق عضو
من الزوجة فإذا قال يدك حرة فإنه يعتق عليه جميعه بالحكم لا من غير حكم التشبيه بالطلاق لأنه
لا يحتاج في العتق إلى حكم كما في الطلاق والمذهب لا بد منه في العتق فالتشبيه بالطلاق في
الجملة وقوله وعتق عضو حقيقة أو حكما فيشمل الشعر والجمال والكلام وكذلك يستوي
مع الطلاق فيما إذا ملك العتق للعبد في جواب العبد للسيد كتمليك الطلاق للزوجة فإذا
قال العبد أعتقت نفسي فإنه يعتق بخلاف ما إذا قال اخترت نفسي فلا يعتق إلا إذا قال

يوقف به العتق عند ابن القاسم وأما الزوجة إذا ملكها أمر نفسها فقالت اخترت نفسي فإنها تطلق
وقال أشهب يعتق العبد بقوله اخترت نفسي والفرق بين العتق كذا الطلاق والفرق لابن القاسم أن
الزوج إنما ملكها بأن تقيم أو تفارق والفراق لا يكون إلا بالطلاق فإذا قالت اخترت نفسي علمنا
أنها أرادت الطلاق فقوله وجوابه أما أن يقال إنه ماش على كلام أشهب أو على كلام ابن القاسم
الجواب التخريج ولا يقال هذا الافرنية عليه لأنا نقول الشيء عند الطلاق ينصرف فيه الكلام
منه والجواب الكامل في باب الطلاق هو الجواب التخريج وبلغه مما ماثل في الطلاق من قوله ورجح
قائله ابن بشير وله التوضيح بغيره وجزم قوله كالطلاق من المسائل التابعة لولائه
هذا الأخير عليه إلا الأجل واحدا المخامسة الاختيار وإن حملت عليه وطئها في كل طهر مرة أي
مما يستوي باب العتق وباب الطلاق في هذه المسائل منها إذا طلق زوجته إلى أجل يشبه بلوغهما
عادة فإنه يتنجز عليه من الآن لئلا يتزوج على التجمير نكاح المتعة بخلاف إذا أعتق إلى أجل معلوم
فإنه لا يعتق إلا إذا حل الأجل ويمنع السيد من البيع والوطء إلى ذلك الأجل وله الخدمة إليه فهم
ومنها إذا قال لأمتيه إحداكما حرة فإنه يختار واحدة منهما بالقرعة ويسدد أن أخرى بخلاف
ما لو قال لزوجتيه إحداكما طالق فإنهما يطلقان عليه إلا حيث لا نية له أو نسيها
وهي المرنيون كالعتق وجرى ابن المواز بأن العتق يتبعض ويجمع في أحدهم بالسهم بخلاف
الطلاق ومنها إذا قال لأمته إن حملت فأنت حرة فإن له أن يطأها في كل طهر مرة حتى تحمل
فإذا حملت عتقت وأما الزوجة إذا قال لها إن حملت فأنت طالق فإنها تطلق عليه بمجرد الوطء
وهذا إن كان أنزل إنما يتحقق على الشرط إلا بالحمل وإذا حملت تخرج حرة وتأخذ العلة من يوم حملها
والتمثيل أن قوله وإن حملت إلى آخر جملة ما يحتمل فيه العتق والطلاق هو من جملة المستثنى
وهذا من كلام المؤلف خلافه لإتيانه بجواب إن ويحتمل أن يقال إن قوله مثله وهذا يتبين جوابا
لأن الشرط مقدر وإذا خالف العتق الطلاق في هذا فعله وطئها وإن جعل عتقه لاثنين
لم يستقل أحدهما إلا أن يكونا رسولين يعني أن من فوض عتق عبده أو أمته إلى رجلين فإنه لا يعتق
إلا باجتماعهما على العتق فإن أعتق أحدهما دون الآخر فإن العتق لا ينفذ وكذلك إذا الطلاق
جعله لاثنين لا يقع إلا باجتماعهما إلا أن يجعلهما رسولين فلا يتوقف العتق على اجتماعهما كما
يأتي بيانه فقوله وإن جعل عتقه لاثنين في مجلس أو مجلسين أي فوض أمره لاثنين لا أنه فوض عتق

احرمي

أحدهما يعتق في مآخر كما بهم البساطي وبه حلفه قوله لا تبير ما إذا كان العبد أحدهما ثم إنه
يحتمل أن يريد بالرسولين من أوصيا بتبليغ العبد أن سيده أعتقه وفي هذه الحالة لا يتوقف
عتقه على التبليغ منهما ولا من أحدهما ويحتمل أن يريد بهما من أرسلهما لعبده على أن يعتقاه
إذا وصلا إليه وفي هذه الحالة إنما يستقل أحدهما بعتقه إذا أشرك له الاستقلال لأنهما وكيلا
على عتقه غير مترتبين وقول إن لكل منهما في هذه الحالة أن يستقل بعتقه حيث لم يشترط
توقف فعل أحدهما على فعل الآخر فيه نظر إذ يصدق بما إذا سكت عن اشتراط استقلال أحد
هما بالعتق مع أنه ليس لأحدهما الاستقلال حينئذ فلت عن احتمال الثاني يلزم اتحاد
المستثنى والمستثنى منه على ما ذكرته من أنه ليس لواحد منهما الاستقلال بالعتق في المستثنى
إلا إذا جعل له الاستقلال كذلك قلت بل يمكن تغييرها على ما ذكرته لأنه في الأولى يعتقانه
بعد جعله لهما في أي وقت شاءا وأما في مسألة الرسولين فلا يعتقانه حتى يبلغاه وعليه فيجمع
كلام المؤلف هكذا أي لم يستقل أحدهما ويعتقانه في أي وقت شاءا إلا أن يكونا رسولين فلا
يعتقانه إلا بعد وصولهما إليه كما هو مقتضى الرسالة وأقل ما ذكر في مغايرة المستثنى للمستثنى
منه مغايرة ما كما هنا ولأن لأحدهما عتقه فيما إذا كانا رسولين حيث جعل لهما ذلك أو سكت
عنه وفي مسألة المستثنى منه ليس لأحدهما عتقه إلا إذا جعل له ذلك كما أشار له في الشرح
وإن قال إن دخلتما فدخلت واحدة فلا شيء عليه فيهما يعني أن من قال لأمتيه أو لزوجتيه
إن دخلتما هذه الدار فأنتما حرتان أو طالقتان فدخلتها واحدة منهما فلا شيء عليه من
عتق ولا من طلاق حتى يدخلا جميعا لأن في الداخلة احتمالا أن يريد اجتماعهما في الدخول
ولأنه لا أخرى تفرق دخولهما عند ابن القاسم وأشهب تعتق الداخلة فقط لاحتمال أن قصد
أن يجمع في اللفظ قال ابن يونس وجه قول ابن القاسم كأنه أراد اجتماعهما فيها لو حيرتا
وعلى هذا وقف يمينه فلا شيء عليه لدخول الواحدة واحتج بعض الأشياخ لقول ابن القا
سم بقوله تعالى فلما ذاقا الشجرة بدت لهما سوآتهما ولم تبد سوأة حواء حين أكلت فلما
أكل آدم الأكل فقال لأمتيه إن دخلتما الدار فأنتما حرتان فدخلت أخرى الدار فإنها
تكون حرة لأن هذا من التحنيث بالبعض وكذلك الحكم في الزوجة
وعتق بنفس الملك الأبوان وإن علوا والولد وإن سفل كبنت وأخ وأخت مطلقا
يعني أن من ملك أحد أبويه وإن علوا من

جهة أب أو أم فإنه يعتق عليه بمجرد دخوله في ملكه ولا يحتاج في ذلك إلى حكم حاكم على المشهور
وكذلك من ملك أحد أولاده ذكراً كان أو أنثى وإنما نبه بالبنت على أن من باب أولى أولاد الابن وكذلك من
ملك أحداً من إخوته أو أخواته سواء كانوا أشقاء أو لأب أو لأم مطلقاً وأما ولد الأخ أو أولاد
الأخوات والأعمام والعمات والأخوال والخالات فإنه لا يعتق أحد من هؤلاء
بالملك على المشهور خلافاً لابن وهب والأبوان من النسب لا من الرضاع لأن الجنس الأبوين بدليل قوله وإن
علوا وقوله يعتق لأنه حيث الأبناء والمملوك مسلمين وكذا إن كان أحدهما مسلماً ولا بد أن يكون
المالك رشيداً كما يأتي **وإن بهبة أو صدقة أو وصية إن علم المعطي ولو لم يقبل وولاؤه له** يعني
أنه لا يشترط في ملك القرابة أن يكون بعوض بل يعتق ولو حصل الملك بسبب هبة أو صدقة أو
وصية لكن العتق مع عدم القبول مشروط بأن يعلم المعطي بكسر الطاء أنه يعتق على المعطى
بفتح الطاء ولا فرق في هذه المسألة بين أن يكون عليه دين أو لا فإن لم يعلم المعطي بكسر الطاء ففي
حالة عدم القبول رد وأما مع القبول فيعتق عليه علم المعطي بكسر الطاء بأنه يعتق عليه
أم لا فالراجح ولو لم يقبل راجع لحال العلم مع القبول فلا اشتراط علم المعطي بالكسر والولاء
للمعطى بالفتح إن لم يقبل وأولى إن قبل وهو المشهور وقيل إنما يكون له الولاء إن قبل وإلا
كان للمعطي بكسر الطاء ولو لم يقبل في قوله ولولاه فيصر لأنه يوهم عود الضمير على المعطي
ولا يكمل في جزء لم يقبله كبير أو قبله ولي صغير أو لم يقبله يعني أن الشخص الكبير الرشيد إذا
وهب له جزء عبد يعتق عليه أو تصدق به أو أوصى له به فإن قبله قوم عليه وإن لم يقبله فإنه
لا يقوم عليه باقيه ويعتق ذلك الجزء فإن وهب ذلك الجزء لصغير فإنه لا يقوم عليه باقيه
وسواء قبله وليه أو لم يقبله والجزء حر والولاء للمعطى بفتح الطاء وظاهر قوله ولا يكمل
أن الجزء الموهوب يعتق على كل حال وعليه قررت وهذا ظاهر إن علم أن المعطي بالكسر
أو لم يعلم وقبل المعطى وإن لم يقبل لم يعتق ولم يصح قوله في حكم الجزء حكم الكل أطال العتق
وأقام في التكميل في مسألة إعطاء الجزء فلا يتوجه من القبول كما ذكر المؤلف ولو قال ولم يقبله
رشيد لكان أخص وأشمل ولو قال ولي محجور لكان أشمل ولو حذف قوله ولم يقبله لكان أخصر
إذ يفهم من قوله أو قبله ولي صغير بالأولى أن لا يقال إنما صرح به ليكون عن مفهومه
إذا لم يقبله ولي الصغير لا يعتق شيء والفرض عتق الجزء الموهوب **لا بإرث أو شراء وعليه دين**

ومثله المعتمد

فيباع

فيباع يعني أن من ورث من يعتق عليه أو اشتراه وعليه دين يستغرق قيمته فإنه لا يعتق عليه ويباع
في الدين ولو اشتراه وهو يملك بعض ثمنه فالمشهور من المذهب وهو قول ابن القاسم أنه يباع منه
بقية ثمنه ويعتق باقيه فقوله لا بإرث وأما الهبة والصدقة والوصية فإن علم المعطي عتق
ولا يبيع كما ذكره المؤلف في باب الفلس **وبالحكم إن عمد لشين برقيقه أو رقيق رقيقه أو لولد صغيره** هذا
عطف على قوله وعتق بنفس الملك الأبوان والمعنى أن المسلم المكلف الحر الرشيد إذا عمد للعقوبة
أي المثلة وهو المراد بالشين ويدل على قصره على الزائد برقيقه أو رقيق رقيقه فإنه يعتق عليه
ولا بد من الحكم عليه بالعتق على المشهور ولا يتبعه ماله قال فيها ومن مثل بعبده أو بأمة أو ربيبه
أو بعبد لعبده أو لمدبره أو أم ولده أو لمن عتقوا عليه اهـ وكذلك الأب إذا مثل برقيق ولده الصغير أو
السفيه فإنه يعتق عليه وأما إذا مثل برقيق ولده الكبير الرشيد فإنه لا يعتق عليه ويغرم له أرش الجناية
إلا أن تبطل منافعه فإنه يعتق على الأب ويغرم قيمته وخرج بالعمد الخطأ والعمد على وجه المداواة
فإنه لا يعتق عليه بذلك وقوله برقيقه وقوله مكاتباً فإن جعل بأن يدفع أرش الجناية على
الكتابة وأما إن زادت الكتابة على أرش الجناية فإنه لا يسقط انظر الشيخ ولو قال بدل ليده
محجوره لكان أشمل **غير سفيه وعبد وذمي بمثله وزوجة ومريض في زائد الثلث ومدين**
لأنه فاعل عمد والمعنى أن السفيه إذا مثل بعبده فإنه لا يعتق عليه وكذلك العبد إذا مثل بعبده
فإنه لا يعتق عليه لأنه انتزاع لمال السيد وكذلك الذمي إذا مثل بعبده فإنه لا يعتق عليه وأما
الصبي والمجنون فلا يلزمهما عتق بالمثلة بالإجماع وكذلك إذا مثلت الزوجة والمريض فيما
فإنه لا يعتق عليهما ما زاد على ثلثهما بل هو موقوف على رضى الزوج والورثة ويعتق عليهما
الثلث فدون وليس للزوج إلا رد ما زاد لا الجميع لتشوف الشارع للحرية وليس كابتداء عتقها فله
رد الجميع وكذلك إذا مثل المدين بعبده فإنه لا يعتق عليه وهو قول ابن القاسم المرجوع إليه
وظاهره ولو طرأ الدين بعد المثلة وقبل الحكم بالعتق ويرد عليه قول ابن الحاجب إنه قبل الحكم
يورث بالرق ويرد الدين وقوله بمثله راجع للذمي أي وغير ذمي بمثله بأن كان مثل بمسلم أو
ذمي بر من غيره ومفهومه لو كان ذمياً بمثله لا عتق عليه ومفهومه بمثله بالذمي ومن ضعفه
القتال له وشكون المثلة لا يقال نظيره ما كل يكون مثلة لأني
ضعيف أحسن لأنا محتاجون إلى تفسير المراد بالمثل بقوله **كقلع ظفر وقطع بعضه**

أذن أو جبر أو سن أو سحلها أو خرم أنف أو حلق شعر أمة رفيعة أو لحية تاجر أو وشم وجه
بنار لا غيره وفي غيرها فيه قولان هذا شروع في أمثلة الشين الموجب للعتق فمنها إن تعمد قطع
أنملة عبده لأنه مما لا يخلف غالبا وظاهره أن قطع بعضها لا يوجب عتقا ومنها إذا تعمد قطع
بعض أذن رقيقه ومنها إذا قطع بعض جسده وظاهره من أي موضع كان ومنها إذا تعمد
قلع أسنان رقيقه واحدا أو أكثر ومنها إذا تعمد سحل أي برد أسنان رقيقه حتى أذهب منفعتها
ومنها إذا تعمد خرم أنف رقيقه ومنها إذا تعمد حلق شعر رأس الأمة الرفيعة أو حلق شعر لحية
العبد النبيل التاجر أما غير الرفيعة وغير التاجر فقال مالك لا يعتقان بذلك لأنه عن عوده إليه
ومنها إذا تعمد وشم عبده بالنار لأنه شين وأما إذا وسمه بالنار في غير وجهه فإنه لا يعتق
عليه فلو وسم وجه عبده بغير النار كما إذا فعله بمداد أو إبرة فقال ابن القاسم لا يعتق عليه
لأنه يفعل على سبيل الجمال وما في غيره يعتق فمفهومه لا عتق إلا في غير الوجه من الأعضاء بالنار والقول
للسيد في نفي العمد يعني أن السيد إذا مثل بعبده فقال العبد مثل بي عمدا وقال السيد خطأ
فإن السيد يصدق بيمين وكذلك الزوج إذا مثل بزوجته واختلفا فإن القول قول الزوج بجامع
الإذن في الأدب فإنه يحمل على أنه لا أن يكون الزوج أو السيد معروفا بالجرأة وإلا فلا يقبل قولهما
لا في عتق بمال يعني أن السيد إذا أعتق عبده وقال على مال وقال العبد مجانا فإنه لا حجة له فإن
العبد يصدق مع يمينه لأن السيد مدع بالعتق والأصل عدم المال وبالحكم جميعه إن أعتق جزءا
والباقي له هذا معطوف على قوله وبالحكم إن عمد يعني أن من أعتق جزءا قل أو كثر أو عضوا كيد مثلا
من عبده الذي يملك جميعه أو من أمته فإن الباقي يعتق عليه بالحكم سواء كان موسرا أو
معسرا أو مدينا جزءا يملك العبد والمعتق لأجل أو المدبر والمكاتب لأنه عتق ما بقي عليه دين كان
بقي لغيره إن دفع القيمة يومه وإن كان المعتق مسلما أو العبد وإن أيسر بها أو ببعضها فمقابلها
وفضلت عن متروك المفلس وإن حصل عتقه باختياره لا بإرث وإن ابتدأ العتق لا إن كان حر
البعض يعني أن من أعتق جزءا من عبد أو من أمة والجزء الباقي لغيره فإنه يقوم عليه بقيمته ويعتق
بشروط ستة منها أن يدفع القيمة بالفعل لشريكه يوم الحكم فقيمته يومه يحكم المتفق عليه في قوله
وبالحكم جميعه ويحمل على دفعها وما وقع للشراح من عود الضمير للعتق فلعل مراده إذا كان الحكم
يوم العتق بدليل آخر كلامه وما قررناه وأنه لا بد في العتق للشارع وإنه مع الدفع بالفعل هو منصوص

كلام ابن الحاجب وكذلك لم يشتغل بالسيد إلا أنه وعليه فلو حكم بالتقويم ولم يرجع الثمن ثم مات
العبد فإنه يكون مبعضا ولا يلزم الشريك برجع ما ضمنه عليه لأنه لم يعتق عليه ولا غايته إذا لكن
ما قاله ابن الماجشون وإن عتق وله دين على حاضر مليء وأمره لم يعرف أنه يقوم ويتبع بذلك في
ذمته لأنه لم يتعرض للعتق وإنما تعرض للتقويم وتقويمه أنه يعتق إلا أنه بالدفع وحكمه بالاتباع لا
يخفى أنه يمكن أن يكون معيبا حيث كان العبد حيا وأما لو مات لكان على ملك ربه كما في الظرف
أن يوم صفة لقيمة أو حال منها فهو متعلق بمحذوف إذ حال كونها معتبرة يوم الحكم وليس هو
ظرفا للدفع لأنه يقتضي أن الدفع يوم الحكم غير معتبر فلا يحصل العتق إلا بالدفع يوم الحكم وليس
كذلك ومنها أن يكون المعتق مسلما ولو كان العبد كافرا أو يكون العبد مسلما ولو كان المعتق
كافرا فلو كان الشريكان كافرين والعبد كافرا فلا تقويم وكذلك إن كان أحد الشريكين مسلما والآخر ذميا
والعبد ذميا وأعتق الذمي حصته من هذا العبد على المشهور ومنها أن يكون المعتق للعبد
موسرا بقيمة حصة شريكه فإن أيسر ببعضها فإنه يعتق عليه من حصة شريكه بقدر ما هو موسر
به والمعسر لا يقوم عليه ويخير الشريك باتباع ذمته والقيمة التي يكون المعتق موسرا
بها أو ببعضها هي ما فضلت عن متروك المفلس وتقدم أنه يترك له قوته والنفقة الواجبة عليه
لظن يسيرة فإن فيها يباع عليه الكسوة ذات الجمال ولا يترك له إلا الكسوة التي لا بد منها وعيشة
الأيام ومنها أن يحصل العتق باختيار المعتق فإن حصل عتقه لا باختياره كما إذا ورث جزءا من
أبيه فإنه لا يقوم عليه جزء الشريك ولو كان مليا ومنها أن يكون المعتق هو الذي ابتدأ العتق
لأنه أفسد الرقبة بإحداث العتق فيها فلو كان العبد حر البعض قبل العتق فإنه لا تقويم لأن الذي
ابتدأ العتق نصيبه لم يبتدئ العتق فلو كان العبد لثلاثة وأعتق أحد الشركاء حصته وهو معسر
ثم أعتق الآخر حصته لم يقوم عليه نصيب الشريك الثالث قال ابن عرفة وإن كان المعتق في ما
نقصه بعضا خمسة شروط مفطورة متعلق الشروط الأول وهو قوله إن دفع القيمة يومه وشرطه
التكميل إذا أسقط إلا أنه ذكر أن في المفطورات ما عدا الثالث ولو أنقصها لكان أخصر وأبين
وأما قوله في أشياء أو ببعضها فمقابلها فكلام مستقل لا أنه فيه أن لكان أول وقوم على
الأول وإن بعد عتقهما إن أيسرا وإلا فعلى الموسر هذا مبني على الشرط الذي قبله والمعنى أن
العبد إذا كان بين ثلاثة على السواء والحال أنهم أملياء فأعتق أحدهم حصته ثم أعتق الثاني

ع
إذا كان

نصيبه فإن الثالث يقوم نصيبه على الأول لأنه هو المبتدئ للعتق في الآن بخلاف الثاني فإنه يقوم عليه فإنه
يقوم عليه ولا مشاركة للأول في ذلك لأن إشكاله حق للعبد فلو كان الأول معسرا لا يقوم على الثاني
ولو كان موسرا وإن لم يقع العتق مرتبا بل اعتقا معا أو مرتبا وجهل الأول فإن نصيب الثالث يقوم
عليهما معا إن كانا موسرين على قدر حصصهما فلو كان أحدهما موسرا والآخر معسرا فإن نصيب
الثالث يقوم على الموسر **وعجل في ثلث مريض أمن** يعني أن المريض إذا أعتق في حال مرضه شقصا
له في عبد أو أعتق بعض عبد يملك جميعه فإن كان ماله الذي يخرج مأمونا وهو الأرض والدار وما اتصل
بها من بناء أو شجر فإنه يعجل عليه عتق جميع ذلك ويقوم حصة شريكه قبل فإن كان ماله غير مأمون
فإنه لا يعتق عليه نصيبه ولا نصيب شريكه إلا بعد موته فيعتق جميعه في ثلثه فإن لم يحمل
الثلث إلا بعض ذلك فإنه يعتق منه محمل الثلث ويرق ما بقي فإن صح المريض لزمه عتق بقيته وأما
لو كان العتق في صحته واطلع عليه في مرضه فقوم عليه فإنه من رأس المال كان مأمونا أم لا
ولم يقوم على ميت لم يوص يعني أن من أعتق في صحته شقصا له في عبد ولم يطلع عليه فلم يقوم
عليه حتى مات ولم يوص بالتقويم في العبد فإنه لا يقوم عليه لأنه بمجيء الموت انتقلت التركة
للورثة فصار كمن أعتق ولا مال له والمعسر لا يقوم عليه وإن أوصى كمل عليه **وقوم كاملا بماله
بعد امتناع شريكه من العتق ونقض له بيع منه وتأجيل الثاني وتدبيره ولا ينتقل بعد اختياره
أحدهما** هذا عام في جميع مسائل التقويم على الشريك المعتق والمعنى أن من أعتق شقصا له في
عبد في صحته أو في مرضه فإنه يقال لشريكه اعتق نصيبك فإن اعتقه فلا كلام وإن امتنع من العتق
فإنه يقوم العبد كاملا بماله على أنه رقيق لا عتق فيه لأن في تقويم العبد ضررا على الشريك ربما
بعضه يمنع انتزاع ماله فإنه يتبع له إلا أن يستثنيه المشتري وكذلك يقوم ولده الذي حدث له بعد العتق
وكذلك الأمة تقوم بمالها وولدها ويعتبر ماله يوم يقام عليه في الحال الذي وقع فيه العتق ومحل
تقويم العبد كاملا إذا اعتقه بغير إذن شريكه وإلا تقوم حصة الشريك فقط على أن البعض
حر ومحله أيضا إذا اشتريا معا أما لو اشتريا مبعضا فإنما يقوم كاملا ومحله ما لم يبعض الثاني
حصته بأن يعتق الثاني بعض حصته بعد عتق الأول جميع حصته فيقوم على الأول البعض الباقي
من حصة الثاني فقط لا مع حصته إن يقول إنما يقوم عليه كاملا إذا كان الأول أتلف كله وأما حيث صار
الشريك بعضه حرا فلا يقوم كاملا ولو أن الشريك الغير المعتق باع حصته أو أعتق نصيبه إلى أجل

أو دبر حصته بعد أن اعتق الأول حصته من عبد أو أمة بتلا وهو مليء فإن ذلك البيع والتأجيل
ينقض لأجل التقويم وسواء كان الشريك عالما بالعتق أو جاهلا وكذلك ينقض العتق المؤجل
والتدبير لأجل العتق الأول وكذلك تنقض كتابة الثاني ويقوم فيما في هذه الفروع فلو دبر أحد
الشريكين أولا ثم أعتق الثاني بتلا فتقوم حصة المدبر على من أعتق بتلا وإذا اختار الشريك
الغير المعتق العتق أو التقويم على شريكه فإنه لا ينتقل بعد ذلك عما اختاره منهما إلى غيره وسواء
اختار من قبل نفسه أو خيره شريكه الذي أعتق أو الحاكم لأنه إذا اختار التقويم ثم مال إلى اختيار
العتق لم يكن له ذلك لأنه صار حقا في العتق وجاء التقويم عن الأول فصار حقا له إن شاء
تركه وإن شاء تمسك به وهذا قول مالك في المدونة والعتبية وهو المشهور فلو اختار العتق
أولا ثم أراد التقويم لم يكن له ذلك بلا خلاف والضمير في قوله للتقويم والعتق ونقض لأجل
التقويم والعتق بيع منه أي كائن من الشريك الذي لم يعتق حصته باع للمعتق أو لأجنبي ومتى
نقض البيع انتقض منه نقض ما بعده من البياعات ومحل النقض إذا باع لأجنبي ما لم يعتقه
الأجنبي ويظهر ذلك من كلامهم وعلة نقض البيع أن المشتري دفع عوضا في شيء وجب
فيه القيمة وهي مجهولة قاله ابن المواز وهذا بخلاف الهبة والصدقة يعني فلو وهب
المتمسك حصته لرجل أو تصدق بها عليه بعد العتق جاز ذلك ولم ينقض وكانت القيمة
للموهوب له وهذا ما لم يعلم الواهب أنه لو وهب له لتكون له القيمة أما إن علم أنه
ما وهب لتكون له القيمة فهو أحق بها من الموهوب له وضمير أحدهما للعتق والتقويم
المفهومين من قوله وقوم كاملا بعد امتناع شريكه من العتق **وإذا حكم بمنعه لعسر مضى**
أي وإذا حكم الشرع بمنع تقويم حصة الشريك الذي لم يعتق على الشريك المعتق لكونه معسرا
يوم الحكم مضى ذلك أي أنه لا يقوم عليه فالمراد بقوله حكم أي حكم الشرع لا أن الحاكم حكم
به إذ لا يتوقف ذلك على حكم الحاكم وفي بعض النسخ ببيعه أي وإذا حكم بجواز بيع ما بقي من
العبد لأجل عسر المعتق ثم أيسر قبل الحكم بالبيع فإن الحكم ينقض ويجوز البيع والحكم بالبيع ملزوم
منطو لمنع التقويم فهو بمثابة الحكم بعدم التقويم فلا منافاة بين النسختين **كقبله ثم أيسر إن كان
بين العسر وحضر العبد** أي الضمير في قبله يرجع للحكم أي كعسره قبل الحكم بمنع التقويم ثم أيسر
بعد ذلك إن عسر العسر وقبل الحكم عليه بالتقويم فإنه لا يقوم عليه ثم هذا إن لم يكن

هـ
هو ابن كنعيه ثم ايسر الكريطي

المعتق من العتق بان يعلم حصة الشاكر والشريك الذي لم يعتق لان العبد يقوم يوم العتق الثاني ان يكون
العبد حاضرا حين العتق ما لم يكن في القيمة فرق لاحتمال ان يكون بعد الاسهم هو الذي لا يجبر
العتق لان المريض انه ايسر وانما اشترط حضور العبد لانه اذا كان حاضرا حين العتق علمنا ان
الحكم بمنع التقويم انما هو للعجز لا لتعذر التقويم لان الحاضر لا يتعذر تقويمه بخلاف الغائب فاذا
قوم والمعتق موسر يقوم عليه وكانه اعتق لانه في حال يسره ومثل حضور العبد ما اذا كان غائبا
غيبة يجوز التفريق بها لانه اشتراط فيه ابى الخصامين وان كان العبد قريب الغيبة بما يجوز في
مثله اشتراط النقد في بيعه و تقويمه اذا عرف موضعه وصفته ويستغنى القيمة بجواز بيعه
اه واحكامه قبله كالقن يعني ان المعتق بعضه احكامه قبل الحكم بتقويم باقيه كالعبد
القن الذي لا عتق فيه في شهادته وجنايته وحدوده بناء على انه انما يعتق بالحكم ومن اما
عن ابوه بالنسبة للاشتر فلا يجوز له وطؤها لانها مبعضة وان مات يكون ماله لمالك البقية
المعتق بعضا في القيمة قبله راجع للعتق اي قبل تمام عتقه ويمنع من التقويم ما يمنع
ولا يقر باستسعاء العبد ولا قبول مال القن ولا تعليق القيمة في ذمة المعسر من الشريك
يعني ان من اعتق بعضا له في عبد لا يملك غيره ولم يقوم حصة شريكه عليه لكون المعتق
معسرا فانه لا يلزم العبد ان يسعى على بقية قيمته ليخلص نفسه ولا يلزمه ان يقبل مال القن
ليعتق به نفسه وكذلك لا يلزم الاخر الشريك ان يقبل مال القن ليعتق به العبد وكذلك لا يلزم
الشريك المعتق حصته من العبد اذا كان معسرا تعليق القيمة في ذمته في حال ضمن شريكه
باتباع ذمته بقيمة نصيبه الى اجل معلوم لان من شرط وجوب التقويم ان يكون المعتق موسرا
والجار والمجرور في قوله من الشريك حال من تعليق القيمة كون التعليق من الشريك اي الى اجل
معلوم واما الى يسره فلا يتوهم لانه بيع الى اجل مجهول ومن اعتق حصته لاجل قوم عليه
ليعتق جميعه عنده الا ان يبت الثاني بنصيبه اولا وعلى حاله يعني ان من اعتق حصته الى
اجل قريب او بعيد فانه يقوم عليه نصيب شريكه لان ليعتق جميع العبد عند الاجل لان الفقه
المفقود تساوي المحصر فلا يجعل عتق نصيب المعتق لان لانه خلاف الواقع ولان نصيب
شريكه لانه تابع الا ان يبت الثاني نصيبه من العبد فان نصيبه قد لم يبق على حاله وقال ابن الاجل
يعتق عنده واجمع فوته حصته انه مثله في نصيبه وبين غيره انه لم يملك جميعه ودين بعضه

وهو احسن وجوه عدم التقويم لانه من يقوم ويمنع

يسري التدبير في باقيه فانه قن والقائم انه يجري مثل ذلك في العتق لاجل بل هو ابين من التدبير
بان العتق بعض عبد لاجل يسري العتق في باقيه كما في مرضه وعتق بعضه وان دبر حصته
تقاوياه كبيرا او صغيرا يعني ان الشريك الموسر اذا دبر حصته في العبد بغير اذن شريكه فانهما
يتقاويان العبد اي يتزايدان فيه الى اقصى قيمته بان يقوم قيمة عدل ثم يقال للمتمسك اتسلمه
بهذه القيمة او تزيد فان زاد قيل للمدبر اتسلمه بهذه القيمة او تزيد هكذا حتى يقف بأحدهما
التدبير في كله مدبرا وان احب غير بيع كله رفيقا قاله اللخمي وفيه جنوح الى من اجاز بيع
المدبر فان كان المدبر معسرا ففيه اربعة اقوال والمناسب قول ابن الماجشون وسحنون وهو
الذي صدر به الشارح وهو ان شاء الشريك امضى وان شاء رد تدبيره وان دبر باذن شريكه جاز دون
التقويم وامضاه وان ادعى المعتق عيبه فله استحلافه يعني ان المعتق لحصته في العبد
اذا ادعى على شريكه المتمسك بان العبد معيب بعيب خفي كسرقة واباق او ما
اشبه ذلك ليؤدي بذلك نقص قيمته وقال الشريك لا علم لي بالعيب وانكر العلم فله على
المعتق حصته ان يحلفه بخلاف العيب لانها دعوى بمال فان نكل حلف المعتق انه معيب بما يعيبه
به ويقوم معيبا وان اذن السيد او اجاز عتق عبده جزءا قوم عليه في مال السيد وان احتيج
لبيع المعتق يعني ان العبد المشترك بين حر وعبد اذا اعتق العبد حصته باذن سيده او بغير
اذن سيده الا انه لما بلغه فعل عبده اجازه فان العبد المعتق بعضه يقوم في مال السيد لا
على انه لما اذن لعبده في العتق او اجازه لما بلغه فكأنه هو الذي اعتق في الحقيقة لان
الولاء له فان وجد مال السيد بقيمة العبد فلا كلام وان قصر عنها الا على تكملة القيمة
الذي بيع من العبد المشتري لان العبد لا يخلو ماله من اموال السيد فلو قال السيد فوضوي في مال
العبد فانه لا يجاب الى ذلك قاله ابن القاسم واحتج بقوله ان احتيج لا انه يبيعه ولو لم
يحتج لانه مال من امواله وان اعتق اول ولد لم يعتق الثاني ولو مات يعني ان من قال لامته
اول ولد تلديه فهو حر فان اول ولد تلديه حرا ولو نزل ميتا فلو خرج جامعا ميتين عتقا معا فلو
شككنا اولهما خروجا عتقا معا اي نفيا قويا ولو مات لو للعرض والتعيين اي لو فرض
موته في بطن امه فخرج ميتا والحي هو مات ظاهر على الاول لان العتاقة الذي هو امر معنوي
كون المعتق يا بد ذلك اذ لا تتاتى المبالغة مع ترجيح الحكم الى الثاني وان اعتق جنينا

ح
يجري لعتق العبد ارسال دمعه
على سيد من بيع في عتق عبده
فان نبه حتى يباع ويشترى
ومن يلغ المملوك غاية قصده
فيملكه بالبيع ان شاء ما علمي
اذا حكموا والعلما في ردية
فمن اذن ليل انه غير مر
يعتق ولا في بعضه عن حرة
تمت الكتب

جوابه هو ما اذا كان عبد اعتق عبده
فلولا حقا سيد لم يبع به

جوابه
وما اذا كان عبد معتق غمس عبد

أو دبر مجرى وإن لأكثر الحمل يعني أن السيد إذا أعتق ما في بطن أمته التي ليست بيد أمينه أو دبره
وهي ظاهرة الحمل يوم عتقه فإنه يكون حرا في الأول ومدبرا في الثاني ولو أتت به لأكثر أمد الحمل وتقدم
الخلاف في أكثره هل أربع أو خمس خلاف ومفهومه لا زوج مرسل عليها خلافه يشير به إلى أن الأمة
إذا كان لها زوج مرسل عليها أو حامل متمكن منها فأعتق سيدها ما في بطنها أو دبره
والحال أنها غير ظاهرة الحمل يوم عتقه فإنه لا يعتق إلا إذا أتت به لأقل من أمد الحمل أي لأقل
من ستة أشهر من يوم العتق وأما مفهوم زوج إذا وسيد مرسل عليها كما لو أعتق السيد ما في
بطن أمته عبدي والسيد الذي هو العبد مرسل عليها فمفهومه وإن أعتق جنينا يتبعه من كون
الأمة حاملا من أعتقه أو دبره ثم إن الاستثناء منقطع لأن الأول ليس لها زوج مرسل عليها وبيعت
إن سبق العتق دين ورق ليست هذه المسألة من مسائل المدبر وصورتها أن السيد أعتق
ما في بطن أمته في صحته وعليه دين استغرقه قبل العتق أو بعده ثم قام عليه غرماؤه فإنه
لا يخلو إما أن يقوموا عليه قبل الوضع أو بعده فإن قاموا قبل الوضع وقد استغرقه الدين قبل
العتق فإنها تباع للغرماء مطلقا وإن استغرقه بعد العتق فإنها تباع للغرماء على المشهور
ومن الخائفين يباع ولدها معها إذ لا يجوز استثناؤه وإن قاموا بعد الوضع فإن كان الدين سابقا
على العتق فإنها تباع أيضا وولدها إن لم يف بحقهم وإن كان العتق هو السابق فإنها تباع
وحدها والولد حر يعتق من رأس المال وسواء ولدته في حياة السيد أو بعد موته وبان لك بما عرفتها
وبهذا يتبين لك أن مراد المؤلف بقيام الغرماء قيامهم بعد الوضع لأنه هو الذي فيه التفصيل
بين كون الدين سابقا على العتق أو لاحقا له مفهومه وبيعت أن الأمة التي أعتق جنينها ولو قال
وبيع بالتاء ليعود الضمير المستتر إلى الولد لشمله أن يكون قيامهم بعد الوضع لكان مطابقا
لما وضع للنقل وأما الأمة فتباع على كل حال فلم يذكرها لأنها مال والأول فلم يحتج لذكرها
وقد يقال إن المؤلف نص على المستثنى بأن يقرأ قوله دينا بالنصب مفعول سبق والفاعل هو
العتق ورق فعل ماض على لغة ربيعة فلم يرسمه بالألف ويقرأ إن سبق بغير واو والنكاية ومن بين
أولى أن تباع فيما إذا سبق الدين العتق ومفهوم ورق جواب عن سؤال مقدر أي كيف يقولون إن الأمة
تباع مع أن جنينها قد تحرر فأجاب بقوله ورق أي صار رقيقا ولو كان فيه أمر تعلق بالدين وليس
كذلك ويمكن أن يقال ورق حيث تناوله البيع وهو إذا كان فيه أمر تعلق بالدين ولا بنا وله

البيع

البيع بلا إشكال واستثنى ببيع أو عتق يعني أن الجنين لا يجوز استثناؤه في بيع كهذه المسألة ولا في
عتق كما إذا أعتق حاملا فإن جنينها يكون حرا معها وهذا بخلاف الوصية كما يأتي في بابها
في قوله والحمل في الجارية إن لم يستثنه والهبة والصدقة كالوصية ولم يجز اشتراء وليه من يعتق
على ولد صغير بماله ولا عبد لم يؤذن له من يعتق على سيده يعني أن الولي سواء كان أبا أو أما لا
يجوز له أن يشتري من يعتق على ولده الصغير في حجره بمال الصغير لأن فيه إتلاف لماله فإن وقع
ذلك فإن البيع لا يتم وسواء كان العامل الولي عالما بأنه يعتق على المحجور أم لا ومثل الصغير
السفيه وكذلك العبد الغير المأذون له لا يجوز له أن يشتري من يعتق على سيده إذا ملكه
لأن ذلك إتلاف لمال السيد فإن وقع فلم يعتق عليه ولا على سيده إلا أن يجيز وفهم من قوله لم
يؤذن له أن لو كان مأذونا له واشترى من يعتق على سيده بجارة يكون مأذونا في اشترائه بعينه
فهل يعتق على سيده لأنه كالوكيل عنه وتارة يكون مأذونا له في التجارة فإن اشترى غير عالم يعتقه
على سيده وإن علم المأذون فعليه بأنه عتق على سيده وأما تارة يكون مأذونا في اشترائه
عبد من غير تعيين وينبغي أن يعطى فيه كما في الذي قبله وأما المكاتب فلا يعتق من اشترى من يعتق على
سيده ولا يعتق على السيد إلا أن عجز المكاتب كما يأتي في الكتابة لأنه ليس له انتزاع ماله بخلاف
المأذون وإن دفع عبد مالا لمن يشتريه به فإن قال اشتر لي نفسي فلا شيء عليه إن استثنى
ماله وإلا غرمه يعني أن العبد إذا دفع مالا لرجل يشتريه به من سيده وقال له اشتر لي نفسي
ففعل فالبيع لازم فإن كان المشتري استثنى مال العبد فلا شيء عليه للبائع أي لا يغرم الثمن للبائع ثانيا
لأنه استثنى ماله فيه ثم يستثنه فإنه يغرم الثمن ثانية للبائع لأنه لم يستثن مال العبد فهو اشترى
بمال السيد لأن العبد لا يتبعه ماله في البيع بخلاف العتق قال أبو الحسن وهذا إذا كان الثمن
عينا وأما إن كان عرضا فلسيد العبد أن يرجع في عين عرضه إن كان قائما فإن فات فعلى المشتري
قيمته اهـ وبيانه أن المشتري قد اشترى سلعة بسلعة فاستحقت السلعة التي دفع فلسيد العبد
أن يرجع في عين عرضه تأمل وللعتق اشترط ثان والمعنى أن العبد إذا دفع مالا لآخر
ليشتريه به من سيده ويعتقه ففعل فالبيع لازم فإن كان المشتري استثنى مال العبد فإنه
يعتق ولا يغرم المشتري الثمن ثانية وإن لم يستثنه فإنه يغرم الثمن للبائع ثانية ولا يرجع به
على العبد وقد تم عتقه بمجرد الشراء ومفهوم قوله ويعتقه رجع للقدر ومما هو ومفهوم المشتري

لتبعيض أو اشترى منه لتعتقه ولم يستثن ماله والمشتري لا مال له فإن العبد يباع في ثمنه في الحالين
إن لم يبع بعضه بالثمن فيعتق بقيته ولو بقي من الثمن شيء اتبع به جميعه كالدين في ذمة الرجل
وأشار بقوله (ولا رجوع له على العبد والولاء له) إلى أن العبد إذا دفع المال لرجل وقال له اشتر
به واعتقني ففعل ولم يستثن ماله فإن البيع لازم ويعتق عليه بمجرد الشراء ولا يرجع المشتري على
العبد بشيء منه ويغرم الثمن ثانية للبائع ويكون الولاء للمشتري لأنه غرم الثمن ثانية وبعبارة
ولو غرم الثمن قبل إنفاذ العتق فينبغي أن لا يجز العتق على أنه إنما التزم العتق على شرط عدم الغرم
بقوله ولا رجوع له ولو غرم الثمن قبل إنفاذ العتق إذ يجب اعتقه أما لو لم يعتقه بفور ذلك
ولا ينفعه شرط العتق (وإن قال لنفسي فحر وولاؤه لبائعه إن استثنى ماله وإلا رق) يعني أن العبد
إذا دفع مالا لرجل يشتريه به من سيده لنفسه أي العبد ففعل فإن البيع لازم ويكون العبد حرا
بمجرد الشراء لأنه ملك نفسه ويكون الولاء لسيد العبد لأن المشتري اشتراه لغيره وغيره هو العبد و
العبد لا يستقر ملكه على نفسه فصار كأن الولاء للبائع هذا إذا استثنى المشتري مال العبد
من الشراء فإن لم يكن استثنى ماله فإنه رق للبائع إن ينقض على رقبة لأن المال ماله فإن قيل
هذا وكالة من العبد ووكالة العبد باطلة فيبطل الشراء من أصله فالجواب أن الشراء له
مضى للعبد ومن أجاز العبد شراه فصح البيع لأنه استثنى ماله ولا يقال العبد لا يملك
نفسه لأنا نقول قول المؤلف كأن اشترى نفسه شراء فاسدا فيعتق يدل على أنه يملك (وإن
أعتق عبيدا في مرضه أو أوصى بعتقهم ولو سماهم ولم يحملهم الثلث أو أوصى بعتق ثلثهم أو بعدد
سماه من أكثر أقرع كالقسمة) اشتملت هذه الجملة على أربع مسائل الأولى إذا بتل عتق عبيده
في مرضه ولم يحملهم الثلث الثانية إذا أوصى بعتقهم ولم يحملهم الثلث وسواء سماهم فقال
فلان وفلان أو لم يقل فلان وفلان ولم يسمهم الثالثة إذا أوصى بعتق ثلثهم ولم يعين من يعتق أو بتل
عتق الثلث الرابعة إذا أوصى بعتق عدد من عبيده وهم أكثر من ذلك كثمانية وتسعة مثلا وذكر أن
القرعة في الوجوه الأربعة ونحوه لابن الحاجب وهو ما لابن القاسم في المدونة وأما بالغ على قوله
ولو سماهم رد قول سحنون أنه إذا سماهم فقال فلان وفلان ولم يحملهم الثلث أنه يعتق من كل واحد
بقدر محمل الثلث من غير قرعة وصفة القرعة فيما عدا قوله وبعدد سماه من أكثر أن يقوم
كل واحد منهم وتكتب قيمة كل واحد مع اسمه في ورقة منفردة ثم تخلط الأوراق بحيث لا تتميز

واحد

واحد من الأخرى ثم تخرج ورقة منها وتنظر من خرج اسمه فيها عتق وينظر إلى قيمته فإن كانت
قدر ثلث الميت فواضح وإن زادت عتق منه بقدر محمل الثلث وإن نقصت أخرجت ورقة أخرى
وعمل فيها كما عمل في الأولى وهكذا وأما إذا أوصى بعدد مسمى من أكثر فإن عينه وحمله الثلث
فواضح وإن لم يحمله الثلث فإنه يسلك فيه مسلك نحو ما مر وأما إن سمى عددا ولم يعينه فإنه
ينسب عدد من سمى إلى عدد جميع رقيقه وتلك النسبة جزء وحينئذ أمكن تجزيتهم فإن
أعتق عشرة من رقيقه وهم أربعون فنسبة العشرة إلى الأربعين الربع وتلك النسبة تقع التجز
ئة فيجعل كل عشرة منهم جزءا على حدته من غير نظر إلى قيمة كل جزء ويكتب في ورقة حرية وثلاث ورقات
رقيق ثم تخلط الأوراق وترمى كل ورقة من الأربع على جزء فمن وقعت عليه ورقة الحرية من الأجزاء
عتق كله إن حمله الثلث فإن لم يحمله الثلث عتق منه بقدر محمل الثلث بالقرعة المتقدمة فيكتب
اسم كل واحد مع قيمته من العشرة في ورقة وتخلط الأوراق ثم تخرج ورقة بعد أخرى على نحو ما مر
ومحل القرعة (إلا أن يرتب فيتبع) فإن رتب المريض المتبرع لم يقرع فإن رتب بأن قال والترتيب
إما أن يكون بالزمان كقوله أعتقوا فلانا اليوم وفلانا غدا أو بالأداة كأن قال أعتقوا فلانا
ثم فلانا وهكذا أو بالوصف كأعتقوا عبيدي الأعلم فالأعلم والأفلح فالأفلح أو بالأداء كأن
أعتقوا فلانا إن أدى كذا وفلانا إن أدى كذا وهكذا فيتبع ما قال ويبدأ من قدمه إن حمله الثلث
أو قدر محمله ثم إن حمل الثلث جميعه وزاد فإنه يعتق من الثاني بقدر محمل الثلث أو جميعه إن
حمله الثلث وهكذا إلى أن يبلغ الثلث وقوله (أو يقول ثلث كل أو أنصافهم أو أثلاثهم) ابن يونس
نحوه في المدونة يعني وكذلك في الأولى والثالثة ومن كل نصف في الثانية وهذا حيث حمل الثلث
ثلث كل أو نصف كل فإن لم يحمل الثلث ذلك فإنه يعتق من كل محمل الثلث وإن كان أقل فإنه يسمي
الورثة كلا إذا كان الثلث يحمل عشر قيمته فإنه يعتق من كل عشره وجاء بقوله أو أنصافهم
أو أثلاثهم بعد قوله ثلث كل إشارة إلى أنه لا فرق بين أن يضيف الجزء لمفرد أو جمع لأن القاعدة
أن مقابلة الجمع وهو هنا أنصاف وأثلاث بالجمع وهو الضمير بهم تقتضي انقسام الآحاد على
الآحاد ولو اقتصر على الأول وهو ثلث كل لم يعلم منه الثاني وهو أنصاف وأثلاث أو على الثاني
لم يعلم منه الأول فجاء بهما لذلك لأن الأول مفرد وهو ثلث والثاني جمع وهو أنصاف وأثلاث
والمضاف إليه جمع أيضا فلا فرق بينهما والضمير جمع فيه قوله أو أثلاثهم تكرار مع قوله ثلث

كان وظاهر قوله الا ان يرتب انه كلام مبتدا يحط منه ذلك في المرض او في الصحة وهو مذهب ابن القاسم
وكلام الشارح يقتضي ان ما وقع في المرض على الترتيب بخلاف القرعة لان الجميع لا يخرج الا بعد
الموت (وتبع سيدا ان لم يستثن ماله) يعني ان العبد اذا اعتقه سيده ولم يستثن ماله فان ماله
كله يتبعه لان الفاعل ان ماله يتبعه في العتق دون البيع فان كان للعبد على سيده دين قبل ان
يعتقه فانه يتبعه فان استثنى ماله عند العتق بان يقول اشهدوا اني اشترطت المال الذي لعبدي
او ان اعتقته على ان ماله لي فانه يكون للسيد ويسقط الدين الذي له على سيده (وان شهد شاهد
برقه او بتقدم دين وحلف) يعني ان من قام على من يدعي الحرية انه عبده واقام بذلك
شاهدا واحدا فانه يحلف مع شاهده ويرق له العبد وكذلك الغرماء اذا اقاموا شاهدا
يشهد بان الدين سابق على عتق العبد فانهم يحلفون مع شاهدهم ويرد العتق ثم ما على حلف
يرجع للسيد فاما ان يرد للغرماء في الثانية فان نكل من شهد له الشاهد عن حلف اليمين فان نكل
رقا وهذا حيث لم يكن اعتقه اخر وانما اليمين على المعتق حيث نكل مدعي الرق فان نكل المعتق
حلف العبد ومن ابن عرفة انه اذا نكل برئ العتق وظاهره انه لا يحلف العبد واما من قام له
شاهد بتقدم الدين فانه يحلف الغرماء فان نكلوا جرى فيه ما مر (واستوفى بالمال ان شهد
بالولاء شاهد او اثنان انهما لم يزالا يسمعان انه مولاه او وارثه وحلف) يعني ان من ادعى ارث
شخص بالنسب او بالولاء وشهد له شاهد بذلك على البت فانه يستانى بالمال فان لم يات
اخر بالبت في ذلك فانه يحلف مع شاهده ويقضى له بالمال لان الدعوى ترجع الى المال وكذا
لو شهد له باخذ اثنان انهما لم يزالا يسمعان انه مولاه او اعتقه او انه وارثه فانه يحلف
معهما ثم يستانى بالمال لعل احدا ياتي باثبت منه ثم يقضى له بالمال ولا يثبت بذلك نسب
ولا ولاء لاحتمال ان يكون اصل واحد اذ لو كان يثبت فانه لما كان للاستيناء فائدة وهذا
حيث كان سماعهما لا يفيد العلم وان ثبت الولاء والنسب ولا يشهدان مع الاطلاق القطع
فلا ينافي ما مر في باب الشهادة ان النسب والولاء يثبتان بالسماع (وان شهد احد الورثة
او اقر ان اباه اعتق عبدا لم يجز ولم يقوم عليه) يعني ان احد الورثة اذا شهد عند حاكم او
اقر ان اباه اعتق عبدا من عبيده في صحته او في مرضه والثلث يحمله وانكر ذلك باقي الورثة
لم تجز الشهادة ولا الاقرار ولم يقوم ذلك العبد عليه في المنكر وحصته في العبد تكون رقا

لانه ليس هو المعتق فيلزمه التقويم وانما هو مقر على غيره ولا يمين على العبد مع شهادة هذا المقر
فلو قسمت التركة فوقع هذا العبد المشهود بعتقه في حصة هذا المقر عتق به على ما مر في باب
الاستلحاق عند قوله كشاهد ردت شهادته (وان شهد على شريكه بعتق نصيبه فنصيب الشاهد
حر ان ايسر شريكه وان اعسر عتق نصيبه لعسره) يعني ان الانسان اذا شهد ان شريكه في العبد اعتق
حصته منه والشريك يكذبه فاذا كان الشريك موسرا فان نصيب الشاهد يكون حرا لاعترافه
انه يستحق على شريكه القيمة وهو ظالم فيها حيث انكر العتق ولم يثبت ما ادعاه واما
الشاهد على شريكه ويعتق نصيبه من العبد مجانا ونصيب المشهود عليه رق فانه مملوك له
الشريك معسرا لم يعتق من العبد شيء والكلام فيما اذا لم يحصل حرية نصيب الشاهد مع يسر الشريك
وفاته اسحاب فال ولا فرق بين ان يكون الشريك موسرا او معسرا فلا يعتق من العبد شيء (باب)
ذكر فيه التدبير وهو عتق العبد عن دبر وهو ان يعتق بعد موت صاحبه فهو من التدبير
في الامر والنظر فيما يؤول اليه عاقبته لان المدبر التحكم فيه وقال القرافي في التنبيهات التدبير
ماخوذ مراد بالحيلة ودبر كل شيء ما وراءه بسكون الباء وضمها والجارحة بالضم لا غير وانكر
بعضهم الضم في غيرها واصله الكتاب والسنة والاجماع فالكتاب قوله تعالى وافعلوا الخير
والسنة قوله عليه الصلاة والسلام المدبر من الثلث وانعقد الاجماع على انه قربة انتهى
وعرفه ابن عرفة بقوله عقد يوجب عتق مملوك من ثلث مالكه بعد موته بعقد لازم فقوله
بعد موته يخرج به الملتزم والعتق في المرض والمبتل فيه فانه لازم له اذا لم يمت وقوله بعقد لازم
يتعلق بيوجب اخرج به الوصية وترجمة المؤلف بقوله (التدبير تعليق مكلف رشيد وان زوجة
في زائد الثلث العتق بموته) يعني ان التدبير تعليق العاقل البالغ الرشيد ولو زوجة فيما زاد
على ثلثها نفوذ العتق على موته فقوله وان زوجة الخ وان كان المكلف زوجة ودبرت فيما زاد
على ثلثها فانه يمضي وان كان محجورا عليها فيه ذكره فانه ينفذ وان لم تملك غيره لان حجرها انما هو
لاجل حق الزوج في ذلك لان العبد يرجع الى الموت واما تدبيرها الثلث فماض فلا كلام في
نفوذه وقوله العتق بموته معمول تعليق اي تعليقه نفوذ العتق لان المعلق انما هو نفوذ العتق
واما انشاء العتق فهو من الان وانما يعتق على ان العتق يتعرض لعقل فلا يحتاج الى تكليف واحترز
بالمكلف من الصبي والمجنون اما المجنون فواضح واما الصبي فان تدبيره باطل حيث هو غير مميز

خ الزوجة

ط فيه نظر بل هو العاقل من انه بالوجهين في كلام المغيثي

وان جمع وحيث انه وصية فهي وصية ووقع بلفظ التدبير فاطلاق التدبير عليه مجاز وقد حلا به المكلف
الصغراه فان المؤلف لما قرر زوجه لعتقه وخرج بالرشيد السفيه المهمل على المشهور وخرج العبد
بانه محجور عليه بانا قاله لا على وصية كان مت من مرض او سفري هذا او بعد موتي ان لم يرده
ولم يعلقه او حر بعد موتي بيوم لما كان كلامه السابق شاملا للوصية اخرجها وهذا من تتمة
التعريف والا فهو غير مانع وقد قال ابن الحاجب في تعريفه هو عتق معلق على الموت على غير وجه
وجعله ابن لا على وجه الانحلال والرجوع يعني ان التدبير تعليق على وجه اللزوم والوصية لا
على وجه الانحلال والرجوع وهو المعلق على امر يكون ولا يكون كان مت في مرضي او سفري هذا فانه
من معنى وصية غير لازمة وكذلك اذا قال لعبده في صحته انت حر بعد موتي ولم يقيد بيوم ولا بغيره
فهي وصية غير لازمة واما لو قال انت مدبر بعد موتي فهو تدبير فقط وبه يعلم ما به التبث هذا ان
لم يرد التدبير اما ان اراده كقوله اذا مت فعبدي فلان حر لا يغير عن حاله ولا رجوع لي فيه او حر
بعد موتي بالتدبير او نحوه لما يكون غير اللازم ولم يعلقه ان هو نص في صيغة التدبير كان
صيغته تعليق ايضا كان كلمت فلانا او دخلت الدار فانت حر ان مت من مرضي او سفري
هذا او ان كلمت فلانا فانت حر بعد موتي او كلمت فلانا او دخلت الدار فانت حر بعد موتي ان لم يرده
ولم يعلقه راجع للصيغ الثلاثة واما اذا قال لعبده انت حر بعد موتي بيوم او شهر او اكثر او
اقل من ذلك فانها تكون وصية غير لازمة لمخالفتها للتدبير لكونه غير معلق على الموت وسواء
اراد به التدبير او لم يرده الا انه اذا اراده كان وصية التزم عدم الرجوع فيها والوصية اذا
التزم عدم الرجوع فيها فله الرجوع ولا قوله انت مدبر او انت حر عن دبر مني هذا شروع
في صريح التدبير وهو متعلق بالمقدر وهو تعليق والمعنى ان المكلف اذا علق العتق على موته
بصيغة من هذه الصيغ الثلاث فانه يكون تدبيرا صريحا الا ان يقول ما لم اغير ذلك او ارجع عنه
او افسخه فان ذلك يكون قرينة صارفة عن التدبير الى الوصية وهذا كله حكم صريح الوصية اذا لم
تحف قرينة على التدبير انتهى كقوله اذا مت فعبدي حر لا يغير عن حاله ونحو ذلك ونفذ
تدبير نصراني لمسلم واوجر له يعني ان النصراني او اليهودي اذا اسلم عبده قبل التدبير او بعده
او اشترى مسلما ثم دبره فان ذلك ينفذ ويلزم ولا يفسخ لانه نوع من العتق ولكن يواجر
عليه عن مسلم لئلا يكون له عليه الاستعلاء بالخدمة وتكون اجرته للسيد حتى يعتق بموته

بس

سيده من ثلثه وولاؤه للمسلمين ان لم يكن للكافر ولد او اخ مسلم فان اسلم رجع اليه هذا وكلام
وان رجع اسلم العبد بعد التدبير واما لو كان مسلما عند التدبير فالولاء للمسلمين ولا يرجع
للسيد ولو اسلم كان اولاده وورثته مسلمين فقوله له اي عليه واوجر بالبناء للمفعول ان الحاكم يتولى
ذلك ويوجر شيئا فشيئا لانه مشهور اجل السيد لا يعلم ونعبر بالزوال المنفعة وتناول الحمل
معها كولد لمدبر من امته بعده يعني ان من دبر امته فان تدبيرها يتناول حملها سواء حملت به قبل
تدبيرها او بعده كان ولد العبد المدبر الكائن من امته التي حملت به بعد تدبيره يكون مدبرا مثل ابيه
ولو حملت به قبله او يوم تدبير ابيه يكون رقا للسيد المدبر بكسر الباء المشددة بقرينة معها واخره
في الدخول الحمل بعد التدبير مما لحقه صحة او حال اذ مع تدبيرها بعده التدبير او حملت بعده لا
يجمع لا ان مراده انه داخل بالاحرى لانه داخل في العبارة واعترض عليه غير واحد وقوله بعده
متعلق بمقدر دل عليه السياق كما قرر وان ما ذكر والمدبر قبل تدبيرها بعد تدبيرها دون حملها
من ابيه قبل تدبيره لان الولد يخرج منها حتى يوضع فاذا دبرها فقوله وكذا اذا دبرها ابيه ثم دخل
تدبيرها لام ولا حملها حتى تحمل به بعد تدبير الاب وصار حرا بام وبرا ان عتق المفهوم والمجرور بالعتاق
يرجع للولد الذي حملت الامة به بعد تدبير ابيه والمعنى ان العبد المدبر اذا عتق بعد موت سيده
الذي دبره بان حمله الثلث فان ولده يصير حرا ولو بالحمل وسواء كان ذلك الولد جنينا او اما
وبعبارة الاولى ان الضمير في قوله ان عتق يرجع للولد كالاب لانه لا يلزم من عتقه عتق الولد
بخلاف العكس لان الاب يقدم على الابن في الضيق على ما مشى عليه المؤلف وان كان ضعيفا كما
ياتي فان عتق الاب ولم يعتق الولد فلا تكون به ام ولد وعلى المشهور من انهما يتحاصان
فلا يعتق احدهما دون الاخر وقدم الاب عليه في الضيق يعني ان الثلث اذا ضاق عن الاب والولد
كان الاب مقدما على الولد في العتق لان الاب هو السبب في ايجاد ولده وهذا خلاف مذهب المدونة
كما قاله في توضيحه لا ان المؤلف اعتمد ومذهبها انهما يتحاصان فاذا ارق كله او بعضه لا يكون ام
ولد وبان ان الولد هي الاخر حملها كله وما في ز فاسد واما الولد مع امه فيتحاصان بالاتفاق ان اذا
اعتق الام وهي حامل لانه كجزء منها وللسيد نزع ماله ان لم يمرض وكتابته لا اخراجه
لغير حرية ووطؤها ان لم يعتق يعني انه يجوز للسيد ان ينتزع مال من دبره لقوة شبهه بالعبد
ولهذا اجازه وطء مدبرته وعلى انه ينتزع المدبر ما لم يمرض السيد مرضا مخوفا والا فلا يجوز له

الا انتزاع لانه ينتزع لغيره فلم يشترط انتزاع ماله في المرض والا عمل به وكذلك لا يجوز للسيد أن
يرهن بعد المدبر فيباع للغرماء ولو في حياة السيد في رهن سابق على تدبيره أو في دين متأخر
عن أن يباع بعد موت السيد لا على أن يباع في حياة السيد وعليه يحمل قوله في باب الرهن
لا رقبته فلا معارضة وكذلك لا يجوز لسيده أن يكاتب مدبره فإن أدى خرج عتيقا وإن عجز عاد
مدبرا وإنما جازت كتابة المدبر وإن كان فيها نقل الولاء لأن وجهها للعتق وهي أقوى من
التدبير فانتقل إليها حرمة الولاء ولا يجوز إخراج المدبر عن ملكه بغير حرية بوجه والحجر
لا بهبة ولا بصدقة ولا بيع ونحوه وهذا الحال وفسخ بيعه إلا أن في ذلك ارفاقا له بغير جبر إن
شائبة الحرية فيه والأمة مشوفة للحرية فلم يخرج المشتري عتقه إن كان عن أن في حياة السيد
مضى بيعه وعتقه وكان ولاؤه لمعتقه فإن لم يعتقه بعد موت مدبره فلا يمضي لأن الولاء
انعقد لمدبره قبل عتق المشتري فلا يشتغل المشتري بغير تدبير لغيره وقوله كالمكاتب تشبيه تام
يعني أن المكاتب إذا باعه سيده بعد كتابته فإنه يفسخ إلا أن يبادر المشتري فيعتقه قبل فسخ البيع
فيمضي لتشوف الشارع للحرية وإن جنى فإن فداه وإلا أسلم خدمته تقاضيا وحاصه مجني
عليه ثانيا ورجع إن وفي وإن عتق بموت سيده اتبع بالباقي أو بعضه بحصته
وخير الوارث في إسلام ما رق أو فكه يعني أن المدبر إذا جنى على أحد فإن فداه السيد استمر
حرا بما كان وإن لم يفده فإنه يسلم خدمته للمجني عليه يتقاضاها شيئا بعد شيء إلى أن
يستوفي أرش جنايته ولا يملك جميع خدمته ولا يباع في خدمته فإذا جنى جناية ثانية
على شخص آخر فإنه يحاصص المجني عليه أولا فيما بقي من خدمة المدبر إلى أن يستوفي
أرش جنايته وأما ما استوفاه المجني عليه أولا قبل دخول الثاني معه فإنه يختص به ولا
يحاص فيه لأن مقتضى المحاصة أن الخدمة تقسم بينهما نصفين أو على حسب ما لكل ولا يقضى
ثانيا ومحل تخيير السيد في إسلامه أو فدائه إذا لم يكن للمدبر مال يفدى به وإلا دفع منه فإذا
وفي المجني عليه أرش الجناية التي جناها على شخص أو أكثر فإنه يرجع مدبرا كما كان قبل الجناية
وهذا معنى قوله ورجع إن وفي تقاضيا ثم إن سيد المدبر إذا مات قبل أن يوفي المدبر أرش جنايته
وعتق من ثلث سيده لحمله له فإنه يتبع بما بقي من أرش الجناية في ذمته لتعذر بيعه بالعتق
فإن لم يحمل الثلث إلا بعضه فإن ما بقي من أرش الجناية يتعلق بعضه بالجزء الحر وبعضه بالجزء

الشارع

أما حمل الثلث لجميعه فيعتق كله أو بعضه فيعتق بعضه وعلى كل حال الولاء هنا لغير المشتري فلا

الرق

الرق وتخير الورثة فيمن رق منه أن شاؤوا أسلموه للمجني عليه ملكا يفعل به ما يشاء وإن شاؤوا
فدوه بما يخصه من أرش الجناية على حساب ما يخصه وفي كلام المؤلف حذف الجواب تارة والشرط
في أخرى وكل من ذلك جائز والتقدير فإن فداه استمر مدبرا وإن لم يفده أسلم خدمته تقاضيا
لا ملكا ويتفرع على هذا قوله إذا استوفى أرش الجناية فإنه يرجع بأمر الخدمة لسيده وإنه
إذا عتق وبقي عليه شيء من أرش الجناية فإنه يتبع به وأما على الثاني فلا يرجع بما فيه للسيد
ولا يتبع بما بقي عليه من أرش الجناية وقوم بماله فإن لم يحمل الثلث إلا بعضه عتق وأقر
ماله بيده يعني أن المدبر إذا قوم بعد موت سيده ينظر هل يحمله الثلث أم لا فإنه يقوم
مع ماله لأنه صفة من صفاته كأنه طول أو عرض أو حمرة مثلا والعبد يقوم يوم النظر لا يوم موت
السيد فيقال كم يساوي على أن له من المال كذا فباعتبار يحمله الثلث فيعتق كله كما إذا كان ماله
مائة وقيمته مائة وترك السيد أربعمائة وبقي ماله بيده وتارة يحمل الثلث بعضه فإن
ذلك البعض يصير حرا ويرق باقيه ويترك ماله بيده ملكا لأنه ليس للسيد ولا لورثته لأنه
مال مبعض مثاله لو كانت قيمته مائة وماله مائة وترك سيده مائة فإنه يعتق نصفه ويترك
ماله بيده لأن قيمته بماله مائتان وثلث التركة مائة وهي نصف المائتين التي هي قيمته بماله
فلو كانت قيمته مائتين وترك السيد مائة عتق نصفه أيضا والضابط أن الثلث إن حمل المدبر
خرج حرا كله إذا ترك السيد عشرين دينارا وقيمة العبد المدبر عشرة فمجموع التركة ثلاثون
ثلثها عشرة وهي قيمة رقبته وإن لم يحمله الثلث فيعتق منه ما حمله الثلث ومن ثم قالوا
ووجه العمل فيه أن ينظر نسبة ثلث المال من قيمة رقبة العبد وبتلك النسبة يعتق من
العبد مثاله مدبر قيمته مائة وترك سواه مائة وأربعين فمجموع التركة مائتان
وأربعون وثلثها ثمانون ونسبتها من قيمة المدبر أربعة أخماس فيعتق منه أربعة أخماسه ومثال
آخر مدبر قيمته خمسون وترك السيد عشرة دنانير فمجموع التركة ستون وثلثها
عشرون ونسبة العشرين إلى الخمسين خمسان فيعتق من المدبر خمساه ومثال ثالث مدبر قيمته
أربعون وترك السيد خمسين دينارا فمجموع التركة تسعون وثلثها ثلاثون ونسبتها إلى قيمة
المدبر ثلاثة أرباع فيعتق منه ثلاثة أرباعه وإذا كان مع العبد المدبر مدبر آخر فلا يخلو إما
أن يكون الثلث يحمل جميعهم أو لا يحملهم فإن حملهم عتقوا كلهم مثاله مدبران قيمة أحدهما

عشرون وقيمة الآخر عشرة وترك سواهما ستين دينارا جميع التركة تسعون وثلثها ثلاثون وفيه
قيمة المدبرين فيعتقان معا وإن لم يحملهما الثلث فلتعلم قيمة الآخر منهما وعليه تقسطه
تعرف منها الثلث من جميع التركة ثم تقسمه بين المدبرين على قدر قيمتهما فيأخذ كل منهما بقدر
نسبته من قيمته وبتلك النسبة يعتق من كل واحد منهما مثاله من له مدبران قيمة أحدهما أربعون
وقيمة الآخر عشرون وترك سواهما خمسة ومائة فجميع التركة خمسة وستون ومائة وثلثها
خمسة وخمسون فتقسم الخمسة والخمسون عليهما على قدر قيمتهما وذلك ثلث لصاحب العشـ
رين وثلثان لصاحب الأربعين فيصير لصاحب الثلث ثلث الخمسة والخمسين وذلك ثمانية عشر
وثلث ولصاحب الثلثين ثلثا الخمسة والخمسين وذلك ستة وثلاثون وثلثان ونسبة الثمانية
عشر وثلث من العشرين قيمة رقبته أن لو خمسة أجزاء ونصف سدس فيعتق منه ويبقى منه
رقيق نصف سدس ونسبة الستة والثلاثين وثلثين من الأربعين قيمة المدبر الآخر خمسة أجزاء
ونصف سدس فيعتق منه ما يعتق من الذي قبله ويرق ما يرق من الآخر أو تقول ثلاثة مدبرين قيمة
أحدهم عشرون وقيمة الآخر عشرة وقيمة الآخر ثلاثون وترك سواهم ستين فمجموع التركة
مائة وعشرون وثلثها أربعون فتقسم بينهم على العطاء لصاحب الثلاثين نصفها ولصاحب
العشرين ثلثها ولصاحب العشرة سدسها فيكون لصاحب الثلاثين عشرون ونسبتها من قيمته
ثلثان فيعتق منه ثلثاه ولصاحب العشرين ثلثها وهو ثلاثة عشر وثلث ونسبتها من العشرين
قيمته ثلثان ولصاحب العشرة سدسها ستة وثلثان ونسبتها من العشرة ثلثاها فيعتق
منه ثلثاه وإن كان للسيد دين مؤجل على حاضر موسر بيع بالنقد وإن قربت غيبته استؤني
قبضه وإلا بيع فإن حضر الغائب أو أيسر الغريم بعد بيعه عتق منه حيث كان يعني أن
الثلث إذا كان ولم يحمل المدبر كله وكان للسيد دين مؤجل على حاضر موسر فإنه يباع بالنقد
أي بالتعجيل وليس المراد بالنقد الذهب والفضة فإن الدين إذا كان عينا إنما يقوم بالعروض
فإذا بيع الدين مثلا بخمسة عشر وقيمة العبد خمسة عشر وترك السيد خمسة عشر فإن المدبر
يعتق كله لأن الثلث حمل جميعه ومؤجل يبيع إذا أبيح بيعه وإن كان الدين على غائب غيبته
قريبة كالشهر والشهرين حالا أو مؤجلا فإنه يستأنى بالعتق إلى أن يقبض ذلك الدين وإن كان
على غائب بعيد الغيبة أو على حاضر معسر فإن المدبر يباع للغرماء أو ما جاوز الثلث منه

فإذا حضر الشخص الغائب الذي عليه الدين أو أيسر الشخص المعسر بعد بيع المدبر فإنه يعتق
من ثلث السيد حيث كان إن تصرف كان من الورثة أو من غيرهم ممن اشتراه أو وصل إليه بوجه
وغاية وإن حصل فيه عتق من المشتري وهو كذلك وليست كمسئلة ومضى بيعه إن لم يعتق
والفرق بينهما أنه في مسئلتنا عتق لأجل وعتقها من جهة عتق لما هو أضعف منه والتدبير
وإن قال حر قبل موتي بسنة أو كان السيد مليا لم يوقف فإذا مات نظر فإن صح اتبع بالخدمة
وعتق من رأس المال يعني أن من قال لعبده أنت حر قبل موتي بسنة أو أكثر من ذلك فإن كان
السيد مليا حين قوله لعبده لم يوقف شيء من خدمة العبد فإذا مات السيد بعد ذلك فإنه
ينظر إن حدث قبل موته بسنة فإن كان صحيحا في أول السنة ولو مرض بعده إلى فإن العبد
يتبع ورثة سيده بأجرة خدمته في تلك السنة لأنه ظهر أنه كان حرا أولها فهو
مالك لأجرته من أول السنة ويعتق من رأس المال لأنه ظهر أنه كان اعتقه في الصحة ولا
يتبع ما أخذه سيده من الأجرة في تلك السنة فلو قال أنت حر قبل موتي بعشر بسنة فهو
حر من الآن لأنه لم يعلم أجل تحقيقا ولا حرمة له لأنه يحتمل حريته فيلزم استخدام الحر ونقل
بعض أنه يكون معتقا لأجل فله حكمه وإلا فمن الثلث ولم يتبع أي وإن بان كان السيد مريضا
في أول السنة أو استمر مرضه للموت فإن العبد يعتق من الثلث لأنه ظهر أنه اعتقه في المرض
ولا يتبع ورثة سيده بشيء من خدمته لأن القاعدة أن كل من عتق من الثلث تكون غلته لسيده
لأن النظر فيه بالتقويم إنما يكون بعد الموت وإن كان غير مليء وقف خراج سنة ثم يعطى
السيد مما وقف ما خرج نظيره أي وإن كان السيد غير مليء حين قوله لعبده ما مر فإنه يوقف
خدمة العبد مدة سنة كاملة مما يلي عقد بإذن الحاكم لا مما يلي السيد ولا العبد فإذا خرج
العبد في السنة الثانية مرة شهر مثلا فإنه يدفع للسيد من الغلة الموقوفة وهو أجرة الشهر
الأول من تلك الغلة التي خرجه العبد في السنة الثانية فالسيد يأخذ بعد ما صحح وما وقف
متعلق بيعطى وما مفعول يعطى الثاني وما عبارة عن العبد وقدم من مفعول حذف أي ويعطى
السيد من الشيء الموقوف أجرة الشيء الذي خرج ونظيره أن نظير ذلك الشيء فهو يعطي أجرة
الشهر الأول الذي خرج بعد السنة نظيره أي نظير الشهر من السنة الماضية الغلة التي خرج نظيره
من السنة المستقبلة أيوما فيوما وإن جمعة فجمعة وإن شهرا فشهرا أمثالا بخبار للسيد

أو أنا نصح مكان كل يوم من السنة الثانية يومًا من السنة الأولى فيخدم سنة وإما الأول من كل
منهما وهلم جرا في الثانية والثالثة والرابعة والخامسة إلى ما لا نهاية له **ويبطل التدبير
بقتل سيده عمدًا أو باستغراق الدين له أو للتركة وبعضه بمجاوزة الثلث** يعني أن المدبر
إذا قتل سيده عمدًا عدوانًا لا في باغية فإن تدبيره يبطل إن استحياه الورثة أما لو قتله
خطأ فإن تدبيره لا يبطل ويعتق من مال سيده إن ترك ولم يعتق في الدية وهي
دين عليه ثم على العاقلة منجمة لأنه إنما صنع ذلك وهو مملوك ومولاه إنما
يخرج من عاقلة المدبر فيوفيه وكذلك يبطل التدبير أيضا باستغراق الدين للمدبر وللتركة
كما لو ترك السيد عشرة مثلا وقيمة المدبر خمسة وعليه دين خمسة عشر فقد استغرق الدين
المدبر والتركة لأن الدين مقدم على ما يخرج من الثلث ولهذا يرق سواء كان الدين سابقا على التدبير
أو لاحقا وهو واضح إذا قام الغرماء بعد موت السيد وأما إن قاموا في حياته فإن كان الدين
سابقا على التدبير فإنه يباع للغرماء وإلا فلا كما في المدونة وكذلك يبطل بعض التدبير بسبب
مجاوزته ثلث السيد كما لو ترك السيد عشرة وقيمة المدبر عشرة فثلث التركة ستة وثلثان
هي قيمة ثلثي المدبر فيعتق ثلثاه ويرق ثلثه فقوله بمجاوزة الثلث من إضافة المصدر إلى
معموله والفاعل محذوف أي بمجاوزته الثلث أي بمجاوزة بعضه في المثال المذكور **وله حكم الرق
وإن مات سيده حتى يعتق فيما وجد** يعني أن المدبر له أحكام الرق في حرمته ومنها
ديته فما يعرها ذمته ولا يفها ما تلك الحر الى غيره [illegible] وإن مات سيده حتى
يعتق من الثلث فيما وجد من مال السيد أي حين التقويم ولا ينظر لما ملك من المال قبل
التقويم **وإن قال حر بعد موتي وموت فلان عتق من الثلث أيضا ولا رجوع** يعني أن السيد
إذا قال لعبده أنت حر بعد موتي وموت فلان الغائب فكأنه علق عتقه على موت الأخير منهما
فإن مات فلان فيتوقف عتقه على موت السيد فإن مات السيد أولا [illegible] وينظر هل
يحمله الثلث أو لا فإن حمله كان كالعتق إلى أجل فيتم للورثة الخدمة إلى أن يموت فلان
وإن لم يحمله الثلث كانت الورثة بالخيار في إجازة ما لم يحمله الثلث من الخدمة والعتق
أو بتل ما حمله الثلث كما يعتق من الثلث وكذلك [illegible] ولا يبطل حكم التدبير فقوله
معتقا لأجل فكأنه قال إن مات فلان فأنت حر بعد موته وإن مت أنا فأنت حر بعد موت

فلان

فلان أي بعد موته ولا رجوع له فيه **وإن قال بعد موتي بشهر فمعتق لأجل من رأس المال**
يعني أن الإنسان إذا قال في حال صحته لعبده أنت حر بعد موتي بشهر مثلا فإنه يكون
معتقا لأجل من رأس المال ولا يلحقه دين ويخدم الورثة إلى الأجل ولا يرق بالدين وأما
إن قال ذلك في حال مرضه فإنه لا يعتق إلا من الثلث لا من رأس المال بعد موته فكأنه لما
علم أنه تبرع به في حال المرض حمله الثلث ولم يعتبر المواهب بذلك [illegible]
واحترز بقوله بعد موت فلان بشهر عما إذا قال بعد موته بشهر فإنه يكون وصية [illegible]
التدبير أو يعلقه على شيء [illegible] أنت حر بعد موتي بيوم [illegible] بشهر يعني أنه لو
قال بعد موت فلان ولم يقل بشهر أنه لا يكون معتقا لأجل وليس كذلك بل هو معتق كما هو
عند قوله العتق [illegible] كما ذكره هنا **باب**

ذكر فيه المكاتب والكتابة وما يتعلق بذلك والكتابة مشتقة من الأجل المضروب
لقوله تعالى كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم أي فرض عليكم الصيام كما فرض
على الذين من قبلكم وكتب ربكم على نفسه الرحمة والعقد لأنه يضبط المال ويقال في المصدر
كتاب وكتابة وكتبة ومكاتبة قال تعالى والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم
إن علمتم فيهم خيرا [illegible] **و** عرفها ابن عرفة بقوله عتق على مال مؤجل من العبد
موقوف على أدائه فيخرج ما كان معجلا وكذا قال فيها لا تجوز كتابة أم الولد ويجوز عتقها على مال
معجل ويخرج عتق العبد على مال مؤجل على أجنبي قوله على مال أخرج به العتق على غير
مال وهو المبتل والمعتق إلى أجل وقوله مؤجل أخرج به القطاعة قوله موقوف على أدائه
أخرج به العتق المعجل على أداء ما إلى أجل فإنه ليس بكتابة **ندب مكاتبة أهل التبرع**
يعني أنه يندب لأهل التبرع أن يكاتب مملوكه إذا طلب العبد ذلك وإنما ندب ومفهومه
أن غير أهل التبرع لا يندب مكاتبته وما وراء ذلك [illegible] أخرجا الكل في الندب [illegible]
وإن كانت لازمة للندب [illegible] منصوصة [illegible] بمنطوقه مسلم وفي مفهومه
تفصيل فإن كان صبيا أو مجنونا كانت مكاتبته باطلة وإن كان سفيها محجورا عليه
أو زوجة أو مريضا في زائد الثلث كانت صحيحة متوقفة وليست باطلة كما في العتق [illegible]
عرضا قوله أهل التبرع مصدر مضاف لفاعله وهو السيد وأشار إلى صيغة بقوله

بكاتبتك كذا وأشار للعوض بقوله بكذا فهذه أربعة السيد والعبد والصيغة والعوض وتقع
والقبض بناء على أنها بيع لا على أنها عتق ومن السكران بناء على أنها عتق لتشوف الشارع للحرية
وتبطل على أنها بيع على ما مر في باب البيع وأشار بقوله **وحط جزء آخر** أي أنه يستحب للسيد
أن يحط عن عبده جزءاً من أجزاء الكتابة ويستحب أن يكون الآخر من نجوم الكتابة ليحصل له به الاستعانة
على العتق وإنما لم يجب لأنه محض مواساة وقيل بوجوبه لقوله تعالى وما تفعلوا من خير يعلمه الله
وإذا علمت ما قررناه فكان ينبغي للمؤلف أن يقول وآخراً بالواو ويقول على نجم من النجوم بعد
جزء ويحتمل أن يكون آخراً وآخراً حالاً من جزء وإن كان مجيء الحال من النكرة بلا مسوغ شاذاً
على حد قوله صلى الله عليه وسلم وصلى وراءه رجال قياماً أو تمييز محول عن المفعول معناه إجمال
نسبة حط إلى جزء أي وحط السيد آخر جزء **ولم يجبر العبد عليها** المشهور من المذهب أن
العبد لا يجبر على الكتابة نص عليه في الكتاب وأخذ الجبر عليها من المدونة وإليه أشار
بقوله **والمأخوذ منها الجبر** أنه إذا رفع السيد بخراجه أو أزيد منه بشيء فيلزم واحد لا
أبو الحسن وهو قوله فيها ومن كاتب عبده على نفسه وعلى عبد للسيد غائب لزم العبد الغائب
وإن كره ومقتضى تعريف الجزء المبين للمحل أنه لم يؤخذ منها إلا الجبر وهو مقتضى كلام
ابن الحاجب وهو ظاهر المدونة وأما ابن رشد فحكى أن القولين يؤخذان منها ووجه القول بعدم
الجبر بقوله فرق بين من يجبر عليها ابتداء ومن يجبر عليها آخراً ولا يلزم من جبر الغائب عليها
الإلزام من جبر ما لأنه يحصل له العتق بجبر غيره ولم يقف كلام ابن رشد عند المؤلف ولذا كان
يقول والمأخوذ منها الجبر حتى لا يتوهم أنه أخذ منها أيضاً عدم الجبر **بكاتبتك ونحوه بكذا وظاهرها
اشتراط التنجيم وصحح خلافه** يعني أن من أركان الكتابة الصيغة نحو كاتبتك بكذا
في أسماء العقد كرايم شيئاً أو أنت مكاتب بكذا أو أنت معتق على كذا أو بعتك نفسك بكذا
بناء على أنها للمعاوضة كقوله اشتريت العبد من زيد وانظر لو قال له بعتك بكذا هل تبطل الكتابة
بناء على أنه بيع أو تصح ويكون عليه كتابة المثل وظاهر المدونة جعل الغائب عيناً وعن
اشتراط التنجيم لا اشتراط أنه المذهب أنها إذا وقعت بغير تنجيم كانت منجمة
وتنجم وصحح ابن رشد في المقدمات جوازها حالة ومع ما لم ينع منها وهو خلاف الأول
الأول والثاني التنجيم بجنس فيصير بالنجم لأنه يجوز أن تجعل حالاً وإجراء **وجاز بغرر كآبق وبعير**

جاز وجنين لا لؤلؤ لم يوصف أو كخمر ورجع لكتابة مثله يعني أن العوض في الكتابة يجوز
أن يكون بالغرر وما يشبه العوض في النكاح كآبق وبعير شارد ونحوه لأنه إنما جاز الغرر
هنا لأن العتق يكون مجاناً فلا أقل أن يكون على شيء ومن فيه الوجود انعطاف شيء بسبب وجود
مثل العتق ولا بد أن يكون ما ذكر في ملك العبد وإلا فلا وكذلك يجوز للسيد أن يكاتب عبده على
أن يأتيه بعبد فلان وليس بآبق وإلا منع كما مر وكذلك يجوز للسيد أن يكاتب عبده على جنين
من حيوان مملوك ناجزاً أو مات في ملك العبد وظاهر قوله وجنين أنه يتوقف وجوده
وأما على ما حمل به أمته فيمتنع ولفظ المؤلف يقتضي هذا لأنه قبل وجوده لا يحل عليه
ولا يسمى جنيناً ولا يجوز للسيد أن يكاتب عبده على أن يأتيه بلؤلؤ غير موصوف أو بخمر لعدم
الإحاطة بصفة اللؤلؤ ولنجاسة الخمر وعدم لا يباع به شرعاً والمراد باللؤلؤ كل جوهر
نفيس تتفاوت فيه الأغراض فإن وقع العقد على لؤلؤ لم يوصف أو على خمر أو خنزير وشبه
ذلك فإن العقد يرجع لكتابة مثله في ذلك لأنه إذا كان يلزم العبد فيما لا يملك أصله
كتابة مثله فأولى فيما يملك كاللؤلؤ كما قاله في وظاهر تعليل الشارح بقوله لا لؤلؤ لم يوصف
أن الكتابة تبطل بالكلية وهو ما عزاه ابن مرزوق لظاهر المدونة **وفسخ ما عليه في مؤجل
أو كذهب بورق** هذا معطوف على قوله وجاز بغرر والمعنى أنه قد علمت أن الكتابة ليست
كغيرها من الديون الثابتة في الذمة ولا كالمعاوضة المحضة فلذا أجازوا فيها ما لم يجز في ذلك
فيجوز للسيد أن يفسخ ما له على المكاتب في شيء لا يتعجله الآن واغتفروا ذلك لتشوف الشارع
للحرية وكذلك يجوز للسيد أن يعجل ما على عبده على أن يضع عنه بعض ذلك وكذلك يجوز للسيد
أن يبيع ما عليه من الطعام قبل قبضه وكذلك يجوز للسيد أن يفسخ ما على مكاتبه في ذهب
في فضة وبالعكس ولا يجوز ذلك في غيره لما استظهر لتشوف الشارع للحرية **ومكاتبة ولي ما لمحجوره
بالمصلحة** يعني أنه يجوز لولي الصبي والمجنون والسفيه من أب أو وصي أو مقدم أن يكاتب عبد
المحجور بالمصلحة ولا يجوز أن يعتقه على مال معجل يأخذه من العبد إذ لو شاء انتزعه منه ولا
بيان المؤلف بما لمن يعقل يجاب عنه بما أجيب عن قوله تعالى وما نكحوا ما طاب لكم من النساء من
أنه لما كان […] عقل ومن استعمال فيهن ما أو في الناقص من النساء فاستعمل فيه ما
أو استعملها فيمن يعقل مجازاً أو من أهل الفهم **ومكاتبة أمة وصغير وإن بلا مال وكسب**

صوابه الاستحباب

يعني أنه يجوز للسيد أن يكاتب رقيقه الصغير الذي سنه عشرة أعوام فأكثر ولو كان الحال أنه
لا كسب له بالفعل وأما القدرة على الكسب فلا بد منها وكلام تت فيه نظر وبعبارة وظاهر
من كلام المؤلف عدم الاستحباب وهو الموافق لما نقله الباجي في الموازية أن الخيرية في الآية
هي القوة على الأداء فالآية تقتضي عدم الأمر عند انتفاء الخيرية وانتفاء الأمر يصدق بالجواز
المراد وعلى هذا فالقول بالمنع أن يجوز من مكاتبته في حال كونه لا مال له ولا كسب وأما لو كان
له ذلك كانت الكتابة مستحبة وجواز مكاتبة الصغير المذكور مبني على القول بأن الشرع
العجز عن الكتابة وأما على مقابله فلا تنبغي اه بتو رضي الصغير ورضاه غير معتبر وبيع
كتابة أو جزء لا نجم فإن وفى فالولاء للأول وإلا رق للمشتري المشهور من المذهب جواز بيع
الكتابة وجواز بيع جزء منها كربعها مثلا وسواء كان المشتري هو العبد الذي كوتب أو كان
أجنبيا وفي المدونة ولا بأس ببيع كتابة المكاتب إن كانت عينا بعرض نقدا وإن كانت عرضا
فبعرض مخالف له أو بعين نقدا فإن تأخر كان دينا بدين قال القاضي عبد الوهاب هذا إذا باعها
لغير العبد وأما إذا باعها منه فذلك جائز على كل حال انتهى قال ابن عرفة ولابن رشد حضور
المكاتب ولا يكفي في غيبته لأنه إن كان فإنه صفقة على تقدير عجزه فلا بد من معرفته وقول
ابن عبد السلام لا يشترط حضوره وإقراره لأن الغرر في الكتابة يغتفر إنما يغتفر في عقد ما لأنه
خروج للعتق لا في بيعه اه ولو اطلع المشتري على عيب بالمكاتب فينبغي أن يكون فيه ما فيمن
وهبه أن ذلك لأن البيع صار هو العبد وهل يرد ما أخذه منه من الكتابة أو لا لأنه كالغلة
ولا يجوز بيع نجم معين من الكتابة لكثرة الغرر وبعضهم أن النجوم مختلفة وإنما جاز لأنه من بيع
الجزء وقال ابن مرزوق وما ذكره من منع بيع النجم المعين محله إذا لم يعلم قدره أو علم وجهلت
نسبته لباقي النجوم فإن علم قدره ونسبته لباقي النجوم جاز بيعه لأن الشراء وقع على شيء معين
معلوم وهو النجم أو ما يقابله من الرقبة وحيث جاز بيع كل الكتابة أو جزء منها وأدى المكاتب
ذلك للمشتري فالولاء يكون للبائع لانعقاده له والمشتري قد استوفى ما اشتراه وإن لم يوف فإن
عجز عنه فإنه رق للمشتري كله أو بقدر ما اشترى ولو وهبت كتابة مكاتبه ثم عجز فإنه قيل
رق للمعطى وقيل يرق للواهب وإقرار مريض بقبضها إن ورث غير كلالة يعني أن الشخص
إذا أوصى كان كاتب عبده في حال صحته ثم أقر في حال مرضه أنه قبض منه جميع نجوم الكتابة فإنه

يصدق

يصدق بذلك إن كان ورثته غير كلالة بأن كان فيهم ابن أو ابن ابن إذ لا تهمة ح وأما إن كانت
ورثته كلالة والثلث لا يحمله لم يصدق إلا ببينة للتهمة فإن كان الثلث يحمله فإنه يصدق
لأنه لا يجوز له أن يعتقه ح وإن كان متهما في مرضه وإن قبضه فيه فإن حمله الثلث عتق وورثته
كلالة أم لا لأنه لا يتهم وإن لم يحمله الثلث خير ورثته في إمضاء الكتابة فإن أمضوا
ولا عتق منه محمل الثلث كذا في المدونة ومكاتبته بلا محاباة يعني أن المريض يجوز له أن
يكاتب عبده بلا محاباة فإن حابى فإنه يعتق في ثلثه وكذلك إن ورث كلالة فإنه يعتق
من ثلثه بقوله وإلا ففي ثلثه راجع لمسألة المحاباة ولمسألة إذا ورث كلالة فإذا حمل الثلث
ما أقر به أو حابى به مضى وما لم يحمله رد منه بقدر الورثة ثم إن أعتق خرج حرا إلى آخره
ومكاتبة جماعة لمالك فتوزع على قوتهم على الأداء يوم العقد وهم وإن زمن أحدهم
حملاء مطلقا يعني أن الجماعة من الرقيق إذا كانوا لمالك واحد فإنه يجوز له أن يكاتبهم
دفعة واحدة في عقد واحد على مال معين منجم معين عليهم وأما إن تعدد المالك فإن ذلك
لا يجوز لأنه إذا عجز أحد العبيد أو مات لأخذ سيده مال الآخر بغير حق فيكون من باب أكل
أموال الناس بالباطل وإذا وقعت الكتابة على الوجه الجائز فإنها توزع على قدر قوتهم
على الأداء يوم العقد عقد الكتابة وعلى قدر حرفتهم ويكون قدر اجتهادهم على المشهور فلا
توزع على العدد ولا على قيمة الرقاب كما قيل وهم حملاء سواء كانوا كلهم أغنياء أو فقراء أو
بعضهم صحيح وبعضهم مريض وسواء اشترطت الحمالة في صلب العقد أم لا بخلاف حمالة
الديون لا تكون إلا بالشرط والفرق أن الكتابة الشارع متشوف للحرية ومن ملك للسيد
فلو وقع عقد الكتابة على أن لا ضمان هل يفسخ ذلك في العقد أو يمضي العقد ويبطل
الشرط قولان ومكاتبة جماعة مضر مطلق فقوله أن ومكاتبة فيه جماعة وقوله
يوم العقد معمول لقوتهم وقوله وهم وإن زمن أحدهم راجع لقوله ومكاتبة جماعة
لمالك وقوله وإن زمن أحدهم الفعل للاستقبال والواو واو الحال أي وهم حملاء والحال
أن أحدهم حدثت زمانة فيجمعهم منه أن لو كان زمنا يوم العقد لا شيء عليه لأنها توزع
على قوتهم على الأداء يوم العقد والمراد بالزمانة العجز والمرض فيؤخذ من الملي الجميع ويرجع
إن لم يعتق على الدافع ولم يكن زوجا أي فبسبب كونهم حملاء فإنه يؤخذ من الملي جميع نجوم

الكتابة كان لاخذ الشيء او وارثه ثم ان الراجع يرجع على المرجوع عنه بما غرم عنه بشرطين
الاول اذا لم يعتق المرجوع عنه على الدافع الثاني اذا لم يكن المرجوع عنه زوجا للدافع فقوله
على الدافع يتعلق بيعتق اما لو كان المرجوع عنه زوجا للدافع او كان ممن يعتق عليه
لو ملكه كالاصول والفروع والحواشي فانه لا رجوع له عليه بشيء مما دفعه عنه **ولا**
يسقط عنهم شيء بموت احدهم يعني اذا مات منهم واحد او اكثر او عجز فانه لا يسقط عنهم
شيء من الكتابة بسبب ذلك بخلاف ما لو استحق احدهم برق او بحرية فانه يسقط عنهم
نصيبه لان العيب كشف انه كاتب من لا يملك والظاهر ان الاسر والغصب كالموت ويرده
عليه التعليل **وللسيد عتق قوي منهم ان رضي الجميع وقووا على الاداء ثم ان عجزوا صح عتقه**
يعني ان السيد يجوز له ان يعتق عبدا قويا له قدرة على السعي في الكتابة والاداء
... بشرطين الاول ان يرضى الجميع بذلك الثاني ان يكونوا كلهم اقوياء لهم قوة على السعي
والاداء فلو اعتق قويا والباقي ضعيف فانه لا يجوز ولو رضوا فلو اعتق ضعيفا والباقي
اقوياء فانه يجوز ولو لم يرضوا وحيث اجزنا عتق من له قوة على السعي فانه يحط عنهم قدر نصيبه
من الكتابة بخلاف لو اشترى المكاتب من يعتق عليه ثم اعتقه السيد فلا ينقص عنهم
شيء وفي عبارة قوي منهم اي في الحال او في المآل ويحط عنهم حصته فان لم يكن قويا لم
يشترط رضاهم ولا يحط عنهم شيء من حصته واذا اعتق السيد قويا منهم ولم يرضوا او رضوا
وعتقه ثم عجزوا بعد ذلك فان عتق ذلك القوي يصح لان عتقه انما كان يمنع لأمر لحقهم
فلما عجزوا بطل حقهم وصح عتقه واذا كان ادى شيئا من نجوم الكتابة قبل عتقه هل يرجع
به على سيده ام لا الصواب لا لانه انما ادى بحالة عتقه اذ لا خلاف فيه **والخيار فيها**
يعني ان الخيار في عقد الكتابة جائز بمعنى ان احدهما يجعل لصاحبه الخيار في حل عقد
الكتابة او في اجازته يوما او جمعة او شهرا اشكا وهو مذهب المدونة وما ... في ايام
الخيار فانه يدخل في الكتابة وما استفاد العبد في ايام الخيار يكون له حيث تمت كتابته
بناء على انها عتق وهذا ما لم يشترطه السيد فانه يكون له والخيار فيها ... سواء كان امدا قريبا
او بعيدا بخلاف البيع لانه يخاف في البيع ان يكون زاد في الثمن لمكان الخيار **ومكاتبة شريكين**
بمال واحد لا احدهما او بمالين او بمتحد بعقدين يعني انه يجوز للشريكين ان يكاتبا عبدهما

على

على مال واحد ان يتحد قدرا وصفة واجلا لانه لو لم يكن كذلك لاشتطا واحد من الشريكين فان اختلف
القدر او واحد منهم بعدد اشهر ونظائره ولو اختلفا نصيبهما كثلث وثلثين واخذ كل واحد
بقدره وهو ظاهر كلامهم وفي عبارة ولا يكون المال واحدا الا اذا اتحد العدد والقدر والجنس
والصفة والاقتضاء ولا الاجل ولا كان ما يأتي فيما اذا اختلف الاقتضاء كما اذا كان كل
واحد منهما خمسة من عشرة كان لكل عليه لان الخمسة غير العشرة ولا يجوز لاحد الشريكين
ان يكاتب نصيبه في العبد دون الاخر ولو اذن له شريكه في ذلك ولا يجوز لهما ان يكاتب
كل منهما حصته في العبد بالغير المال الذي كاتب عليه شريكه الاخر بان غاير في
القدر او في الجنس او فيما الصفة او في الاجل لان ذلك يؤدي الى عتق البعض دون تقويم وكذا
لا يجوز لهما ان يكاتباه على مال متحد قدرا واجلا في عقدين بان يكاتبه احدهما بعشرة مثلا
الى شهر وكاتبه الاخر كذلك فقوله فيفسخ راجع للمسائل الثلاث **ورضا احدهما بتقديم الاخر**
كوضع بعد عقده يعني ان الشريكين اذا كاتبا العبد على مال واحد وحل نجم من نجوم الكتابة
فانه يجوز ان يرضى احدهما بتقديم صاحبه ان يقبض ذلك النجم الذي حل وياخذ الاخر النجم
الذي بعده اذا حل فلو عجز العبد في النجم الثاني فان الشريك الذي قبض النجم الاول يرجع على شريكه
بما قبضه من النجم الاول لانه سلف منه له مفوت له ورضي عطف على فاعل جاز والضمير في
رجع لمن رضي بتقديم صاحبه وانما رجع عند عجزه بحصته حيث كان الرضى قبل حلول الكتابة
وكان السائل في ذلك من التقديم فلو كان الرضى بذلك بعد حلول الكتابة او كان السائل
في ذلك المكاتب ورضي الشريك بذلك او الشريك الذي رضي بالتقديم وسأل شريكه ان ينظر
المكاتب بحصته ووافقه على ذلك فانه لا يرجع عند العجز بحصته **كان قاطعه باذنه من**
عشرين على عشرة فان عجز خير المقاطع بين رد ما فضل به شريكه واسلام حصته رقا
للتشبيه في الرجوع والجواز بشرط رضى الشريك والمعنى انه يجوز لاحد الشريكين ان يقاطع
العبد المكاتب باذن شريكه من عشرين على عشرة معجلة فان عجز العبد بعد ذلك فللمقاطع الخيار
بين ان يدفع ... الى شريكه نصف ما قبض من العبد ويصير رقا له على قدر حصته
وان يسلم حصته لشريكه رقا له فاذا اراد ان يرد ما فضل به شريكه نصف ما قبض المقاطع بكم
الكتابة والموضوع ان الاخذ ما قبض شيئا او الاخذ قبض شيئا دون ما قبض المقاطع

حوابه غير الخمسة

ما يرجع له ان حصته من زاد على ما قبض الآخر حتى يتساويا وان قبض الآخر مثل ما قبض المقاطع
فلا كلام له لاختيار المقاطع وقوله ما ان الحصة التي قطع بها شريكه فقوله ولا رجوع له على
الآذن وان قبض الاكثر اليسير من متعلقات التخيير لانه انما يثبت حيث قبض شريكه الاقل كما يفهم
قوله ما قطع به بل هو منقطع عما قبله ومعناه انه ان قبض شريكه الاكثر مما قاطعه به ثم
عجز فانه العشر يكون بينهما لانه قد رضي ببيع نصيبه بما قاطعه عليه الكتابة ولا رجوع للمقا
طع على شريكه الآذن بشيء فان قيل كلام المصنف على المبالغة لشموله لبعض الاحتمال
الثالث الذي حكم فيه بالتخيير فالجواب ان الواو للحال اي لا رجوع له على الآذن في حالة
قبض الآذن الاكثر واحرى المساوي وان مات اخذ الآذن ماله بلا نقص ان تركه والا فلا شيء له
الموضوع بحاله ان المكاتب مات فان الاذن لشريكه في المقاطعة يأخذ جميع ماله من
غير نقص من تركه المكاتب حلت الكتابة او لم تحل لانها تحل بالموت ثم يكون ما
بقي بين الذي قاطعه وبين شريكه على قدر حصتهما في المكاتب فان لم يترك شيئا فانه لا رجوع
للاذن على المقاطع ولا شيء له فيما قبضه فمات المكاتب الذي قوطع ومن ماله للاذن اي
حصته ومن غير عوض وعتق احدهما وضع لماله الا ان قصد العتق يعني ان احد الشريكين
اذا اعتق في حال صحته نصيبه من المكاتب فان ذلك يحمل على وضع المال فيسقط عنه
نصف كل نجم ولا يعتق نصيبه وتنقطع ما بين ذلك فيما اذا عجز عن الاداء نصيب الآخر فانه رق
كله لانه انما كان حط عنه لتتم له الحرية فلما لم تتم له رجع رقيقا ومن حاله ما اخرناه
الا ان يكون قصد العتق فانه يكون حرا ويقوم عليه اذا عجز اي ان في تقويمه عليه الا لعل
الولاء الذي انعقد لشريكه وبعبارة الا ان قصد العتق الا ان يصرح بانه قصد العتق او يفهم
منه ذلك فانه يعتق عليه من الآن وتقوم عليه حصة شريكه بشرطه فقوله وعتق
احدهما وضع لماله اي اذا فهم بالعتق وضع المال حيث لم يقصد فك الرقبة بان فقد الدلالة
او لا نية له في وضع المال وقوله الا ان قصد العتق اي الا ان قصد فك الرقبة بلفظه صريح او
قرينة ومثلا له كلام المؤلف كان فعلت فنصفك حر ومكاتبته ثم فعل وضع النصف
التشبيه في قول الاستثناء وهو وضع النصف ولم يقصد العتق والمعنى ان انسانا اذا قال
لعبده ان فعلت انا او انت الشيء الفلاني فنصفك حر ثم كاتبه ثم فعل ذلك الشيء المعلق

عليه

عليه فانه يحمل على وضع المال لا العتق فيوضع عنه نصف الكتابة ولو كان ذلك عتقا لعتق
عليه الآن فلو ادى الذي بقي من الكتابة خرج حرا وان عجز رق كله فقوله ورق كله
ان عجز يرجع لنص ورقبته فيلها وبه فرق ما عدا التشبيه تشبيه تام لما يفيد قوله وضع
النصف وان لم يكن قصد العتق مخصوا به ثم وعمل به فيما قبله لانه لما كان حال اليمين في
ملك سيده فلهما ونيته حصلت العتق ح ولم يكن حال النفوذ الذي هو المعتبر من ملك سيده لتعلق
البيع به بناء على ان الكتابة بيع لم تكن نية العتق تاثير في حال النفوذ ثم ان كلام المؤلف
في صيغة البر واما في صيغة الحنث كان فعلت فانه يكون عتقا فانه اللخمي وللمكاتب بلا اذن
بيع واشتراء ومشاركة ومقارضة ومكاتبة واستخلاف عاقد لامته واسلامها او فداؤها ان
جنت بالنظر وسفر لا يحل فيه نجم واقرار في رقبته واسقاط شفعته لا عتق وان قريبا وهبة
وصدقة وتزويج واقرار بجناية خطا وسفر بعد الا باذن لما كانت تصرفات المكاتب كالحر
لانه احرز نفسه وماله لانه ما كان وامر المحاباة والتبرعات التي تؤدي الى عجزه احتج يتكلم
بكل ما مثله فيما يجوز بغير اذن سيده البيع والشراء ومقاسمة شريكه واقراره بالدين لمن
لا يتهم عليه ومشاركته ومقارضته ومكاتبته رقيقه لاجل ابتغاء الفضل فان قيل كتابة المكا
تب عبده على ابتغاء الفضل جائزة وان لم يجز فان عجز المكاتب الاعلى ادى المكاتب الاسفل
الى السيد الاعلى وعتق وولاؤه له ولا يرجع الولاء للاسفل ولو عتق بعد ذلك اه وكذلك
يجوز للمكاتب بلا اذن ان يزوج امته وليس له ان يزوج واذا زوج يجب عليه ان يستخلف من يعقد
لان المراة شرطها العاقد ان يكون حرا وله ان يزوج عبده بشرط ابتغاء الفضل وللمكاتب اذا جنت
رقيقه ان يسلمه للمجني عليه وله ان يفديه بغير اذن سيده وقوله بالنظر راجع لجميع ما
تقدم الخ في اسلامها يرجع للنسمة الجانية فيشمل الذكر وللمكاتب ان يسافر بغير اذن
سيده سفرا لا يحل فيه نجم او بعض نجم من نجوم الكتابة وليس لسيده منعه من السفر ولو طال
وللمكاتب الاقرار فيما يتعلق بذمته كالدين كما في نقل الشيخ واما ما يتعلق برقبته من حد
وقطع فيقبل وان قبل الشيخ ويرى العبد ولزم الخ وان اقر في رقبته كزنا فيما رانيا والنسخ
وهو عكس المقصود فالصواب في ذمته وللمكاتب ان يسقط شفعته لانه من نوع التنمية
او للتشفع بالثمن وظاهره سواء كان فيه نظر او غير نظر لانه لا يلزمه التجر وتغير الشرع

والحج وليس للمكاتب ان يعتق شقصا اجنبيا او قريبا له الا باذن سيده وللسيد رده ولا يلزم المكاتب
عتق قريبه لان شرط العتق بالقرابة ان يكون المالك حرا كاملا ومن اولى انه ليس له ان يهب ويتصدق
وللسيد رد ما فعله الا الشي التافه ولو استغنى المؤلف بمسالة العتق عن مسالة الهبة
والصدقة لكان اوفى بالاختصار لان مطلق العتق مشهود له انه التطوع اولى ما ليس كذلك كالهبة
لهبة وليس له ان يتزوج بغير اذن سيده وسواء كان نظرا او غير نظر لان ذلك يعيبه فان
رده سيده وقد دخل بها فانه يفسخ ويترك لها ثلاثة دراهم ولا يتبع بما بقي بعد ذلك الا اذا
عتق فان اجازه سيده جاز اذا لم يكن معه احد في الكتابة فان كان معه احد لم يجز الا برضاهم
وان كانوا صغارا فسخ نكاحه على كل حال والصواب ان يقال نكاحه يتزوج لان الاول
فعله بالفعل والثاني التزوج فعله بنفسه واشعر قوله نكاحه بجواز تسريه وهو كذلك اذ لا
يعيبه ذلك كالنكاح واذا اقر المكاتب انه جنى جناية خطا فانه لا يلزمه شي ودلك
عتق او عجز وطلاقه ولو لم يتبع عليه كما في الشرح ولا يجوز له ان يسافر بغير اذن سيده
نجم او نجمين من نجوم كتابته الا باذنه وكذلك ليس له ان يسافر بعيدا بغير اذنه فيه نجم
انما ضعفه في الجزئيات جوازا ومنعا تبعا للمدونة وغيرها لانه انبع للجهة
الصغير وان لا اكتفى عنها بقوله لانه اخصر لانه يعول او التصرف بغير تبرع لعود
الحاجب وتقدم المكاتب كالحر الا في التبرع والله اعلم قاله بعض من حشاه واخبر
منه وفهم التوهم بما ليس مظنة تعجيز وله تعجيز نفسه ان اتفقا ولم يظهر له مال فيه
ولو ظهر مال يعني ان المكاتب المسلم يجوز له ان يعجز نفسه عن الكتابة بشرطين ان يتفقا
وسيده المسلم الذي كاتبه على ذلك وبشرط ان لا يكون للمكاتب مال ظاهر فيه وفاء كتابته
قبل الكتابة ولو ظهر له مال بعد ذلك قال ابن رشد الكتابة من العقود اللازمة ليس
للسيد ولا للعبد خيار في حلها فاما التعجيز اذا لم يكن له مال ظاهر فان تراضيا عليه
السيد والعبد فهو جائز لان حق الله فيه تعلق بالعتق ومع ظهور العجز ولا يحتاج في ذلك
الى رفع للسلطان فان دعا الى ذلك العبد وابى السيد فله ان يعجز نفسه دون السلطان
ويحتاج في ذلك الى حكم واما ان دعا السيد للعجز وابى العبد فلا يعجز الا السلطان بعد التلوم
والاجتهاد اه وهو يفيد ان في مفهوم قوله ان اتفقا تفصيلا وبغير انه موته وفسخ الحاكم

يعجز

ايعجز فيما اذا انتقضا ولا فيما اذا طلب ذلك العبد وحده بل فيما اذا طلبه السيد ومن هنا الفقا في
عن ابن رشد نقلا عن ظاهر كلام التوضيح والمدونة وانه لا بد من الحاكم فيما اذا لم يتفقا
اعم من ان يكون السيد طلبه او لا اذا التعجيز او العبد كان عجز عن شي او غاب عند الحلول ولا مال
له وفسخ الحاكم وتلوم لمن يرجوه يعني ان المكاتب اذا عجز عن شي من نجوم الكتابة فانه
لان عجز عن البعض كعجز عن جميع نجوم الكتابة وكذلك اذا غاب عند الحلول بغير
اذن سيده والحال انه لا مال له ظاهر فان الحاكم يفسخ عقد الكتابة لانها لا تفسخ الا
بالحكم الا بعد التلوم باجتهاده لمن يرجى له يسره فالمراد بالحلول حلول المكان وانما
يا الغيبة الغربية كالعاجز يتلوم له دون البعيد فلا يتلوم له لاحتمال موته ومثله اذا
جهل حاله وهذا اذا غاب بغير اذن سيده وان كان باذنه فلا يعجز ولو طال وقوله
كالقطاعة وان شرط خلافه تشبيه تام اي كما يتلوم في القطاعة بغير من الحاكم لمن يرجى
له ميسرة ولا بد فيها من فسخ الحاكم ولو كان السيد شرط على المكاتب عند العقد عدم
التلوم فانه لا ينفعه ولا بد من التلوم وفسخ الحاكم فيما يعتبر فيه الفسخ للحاكم فالمبالغة
ليست خاصة بالقطاعة بل هي راجعة للمسالتين والقطاعة بكسر القاف والفتح لغة ولها صورتان
احداهما ان يكاتبه على مال حال والثانية ان يفسخ ما عليه في شي يأخذه منه
وان لم يكن حالا وفسخ ان غاب سيده وان قبل اجله فمعلوم ان الحاكم وكيل عن الغائب
فاذا حلت نجوم الكتابة او عجلها المكاتب وسيده غائب فان الحاكم يلزمه ان يقبض
ذلك ويعطيه الى ان ياتي مستحقه شرعا وسواء كانت النجوم عينا او عرضا لما علمت
ان الاجل في عروض الكتابة من حق المكاتب وفسخت ان مات وان عن مال الا لولد او غيره
دخل معه بشرط او غيره فتؤدى حالة يعني ان المكاتب اذا مات قبل وفاء نجوم الكتابة
وقبل الحكم على السيد بقبضها او قبل الاشهاد عليه بان اتى بها ولم يقبلها في بلد الحاكم
فانها تفسخ ولو خلف ما يفي بكتابته ويرثه سيده بالرق لانه مات قبل حصول الحرية
له الا ان يكون معه في الكتابة ولد او غيره فان كتابته لا تفسخ بموته وتحل على السيد مالها
ويعتق بذلك ومعه في عقد الكتابة معه له بشرطه او غيره في حق الولد ولا يحتاج فيما اما
دخول الولد بالشرط فكان كاتب عبده وللعبد امة حامل وقت عقد الكتابة فان حملها

لا يرفع الكتابة إن باشر لما في المدونة وسواء كان هذا المكاتب بكرا أنثى أو مكلفا
بعتقه وأما دخوله بغير شرط فلا ضرر ويكون معنا لانه حر بعد عتقه وأما دخول
غير الولد بالشرط فجائز وبعتق الغير كما لو اشترى المكاتب من يعتق عليه في زمن الكتابة
بغير اذن سيده ويعتق عليه فان مات وكان لم عتقت الكتابة عليه وكلام المؤلف هذا
حيث لم يقع بالكتابة بدليل ما بعده وورثه من معه فقط ممن يعتق عليه يعني أن
المكاتب اذا مات عن مال فان كتابته تؤدى منه حالة فاذا فضل بعد ذلك فضلة فانه
يرثه من معه في الكتابة ممن يعتق عليه كالأصول وإن علوا والفروع وإن سفلوا والحواشي
فقط لا من ليس معه فيها ولو ممن يعتق عليه ولا من معه ممن لا يعتق عليه كزوجة كوتبا معه
أو عم ونحوه والظاهر أنه من معه في كتابة أخرى مورثه لان شأنه التوارث بين المسلمين حال
الموت وهو مما عمم فيها لاحتمال كون أهل أخرى الكتابتين أقوى على الأداء من أهل
الكتابة الأخرى وتأدت فيهم فيلزم وإن لم يترك وفاء وقوي ولده على السعي سعوا يعني أن
المكاتب اذا مات ولم يترك ما تؤدى منه كتابته وقوي من معه في الكتابة من ولد وغيره على السعي
فانهم يسعون فإن أدوا عتقوا وان رقوا فلا شيء للولد وترك متروكه للولد إن أمن يعني
أن هذا وله المكاتب يترك ولدا أو غيره ممن معه في الكتابة ودين على النجوم وهذا اذا كان
الولد مأمونا وله قوة على السعي وإن رقوا كلهم وبعضهم المراد بالولد الوارث فالولد
في المسئلة الأولى مفهومه لاغ بالمعنى الأخص وبالمعنى الأعم وهو الوارث لأن المراد
معه وفي الثانية مفهومه لاغ بالمعنى الأخص ومعتبر بالمعنى الأعم وهو الوارث وقوله
كأم ولده أي كما يترك متروكه لأم ولده وكذا الولد يترك شيئا فانها تسعى إن قويت وأمنت
ولهما [illegible] كانت مع الولد في عقد الكتابة أم لا وإنما في رتبة واحدة فيرجع لها المال
ولو كان الولد أقوى وأمانة لانه شبيه أم ولده في التركة وليس كذلك ولذلك استشكله
الشارح في المدونة وكلام ابن الحاجب فيه نظر فلو مال وترك متروكه للولد أو وقوي وأمن
فلا [illegible] معه أمه وقويت وأمنت [illegible] وإنما [illegible]
فتباع لانها مال [illegible] وانظر تحصيل المسئلة في الشرح الكبير وإن وجد العوض
معينا بمثله أو استحق موصوفا فقيمته كمعين وإن بشبهة له إن لم يكن له مال حاصل

صوابه حذف قوله غير ان يكن شانيا

الصواب حذف من بعد

١٨٥

هذه المسئلة أن وقع عتق على أنفس أو المكاتب على مال معين أو موصوف ثم استحق ذلك المال
أو وجد به عيبا فإن وقع العتق على مال موصوف في الذمة رجع بمثله سواء كان مقوما
أو مثليا على الراجح وأما إن كان العتق على مال معين ثم استحق أو تعيب فانه يرجع بمثله
إن كان مثليا أو بقيمته إن كان مقوما وكل هذا إذا كان له مال وأما إن كان لا مال له فإن
كان له شبهة فيه فإنه يمضي العتق وكذلك على ما عليه ابن القاسم وأشهب وإن كان ومال
ابن نافع يرجع لما كان عليه من كتابة أو رق وإن كان لا شبهة له فيه فيمضي العتق فانه
يرجع لما كان عليه قبل العتق اتفاقا فالتفصيل فيما له فيه شبهة وما لا شبهة فيه
فيما فيه عيب جار في المعين والموصوف على الراجح اذا فهمت هذا فقول المؤلف موصوفا
حال [illegible] بعض النسخ فاستحق لأن معمول واحد ومن باب التنازع هنا و
جواب الشرط محذوف والتقدير رجع بمثله وقوله كمعين تشبيه في مطلق الرجوع لا في
المرجوع به لأن المعين يرجع فيه بمثل المثلي وقيمة المقوم وقوله وإن بشبهة له راجع
للمعين والموصوف أيضا [illegible] قبل الكاف وإن كان خلاف ما عزاه لأنها أغلبية على ما عليه
ح وغيره ومقتضى كلام الشيخ [illegible] أن الموصوف يتبعه بمثله حيث كان لا شبهة
له فيه ولا مال له وفيه نظر اذ لا يظهر فرق بين المعين والموصوف في هذا ومضت كتابة
كافر لمسلم وبيعت كإن أسلم وبيع معه من في عقده يعني أن الكافر اذا كاتب عبده المسلم
فإن الكتابة لا تفسخ وتباع عليه لمسلم وكذلك الحكم اذا كاتبه وهو كافر ثم أسلم العبد
فانها تباع عليه لمسلم ولا تفسخ واذا بيعت كتابته فانه يباع كتابة من دخل معه في عقد
الكتابة فإن عجز المكاتب في المسئلتين كان رقا للمشتري الكتابة وإن أدى وعتق كان ولاء
الى كوتب [illegible] مسلم للمسلمين دون مسلم وله سيده وكان يرجع عليه وكان يرجع اليه
ولاؤه إن أسلم وأما إن أسلم بعد الكتابة فولاؤه لمن يناسب سيده من المسلمين من ولد
أو عصبة فان لم يكونوا فولاؤه لجميع المسلمين فإن أسلم سيده رجع اليه ولاؤه لأنه قد كان
ثبت له حين عقد كتابته وهو على دينه ومعنى الولاء هنا الميراث وأما الولاء فلا ينتقل
عمن ثبت له قاله في المدونة وإن أراد [illegible] ابن القاسم إذا بيعت كتابة عبد [illegible] يمنع من
ذلك وليس من [illegible] التكلم فيه وقوله [illegible] المراد أنا لم [illegible] لأن المراد أنه لا

يعني ان المكاتب اذا زوج امته لعبده فانه يتعين ان يكون بالنظر والمصلحة

يجوز له ابتداء الا انه لا يحجر عليه ان فعل ذلك ولكن بالنظر بلا يهضم ولا يعتق بمنفعة ولا اخراج المال بغير عوض واشتراط وطء المكاتبة واستثناء حملها او ما يولد لها او ما يولد لمكاتبة من امته بعد الكتابة وقليل كخدمة ان وفي لغو يعني ان السيد اذا اشترط على مكاتبته ان يطاها حال الكتابة لا يوفي له بشرطه وكذلك المعتقة لاجل وكذلك حمل المكاتبة لا يجوز للسيد ان يستثنيه ولا يوفي له بشرطه وكذلك اذا اشترط السيد على مكاتبه ان ما تحمل به امته بعد عقد الكتابة يكون رقيقا فلا يوفي له بشرطه ويكون حرا وكذلك اذا اشترط السيد على المكاتبة ان ما تلده بعد عقد الكتابة يكون رقيقا فلا يوفي له بشرطه وكذلك اذا اشترط على مكاتبه انه اذا وفى ما عليه من الكتابة يخدمه خدمة قليلة كشهر مثلا فلا يوفي له بذلك لان الخدمة القليلة في حكم التبع اما لو شرط عليه خدمة كثيرة اذا وفى فان ذلك يلزمه وكانه كاتبه على مال مع ابنه وعلى هذه الخدمة الكثيرة فقوله لغو جواب في المسائل الخمس اي يلغى الشرط وتمضي الكتابة على حكمها وان عجز عن شيء او عن ارش جناية وان على سيده رق كالقن يعني ان المكاتب اذا عجز عن شيء من نجوم الكتابة فانه يرق لسيده واذا جنى المكاتب على سيده او على اجنبي فان ارش الجناية يتعلق برقبته كالقن فان عجز عن ارش جناية على سيده فانه يرق له لانه عجز عن ذلك كالعجز عن الكتابة وان عجز عن ارش المتعلق بالاجنبي فيخير سيده فان شاء اسلمه للمجني عليه ويكون رقا له وان شاء فداه بارش الجناية ويرق للسيد وان اداه ارش الجناية فهو باق على مكاتبته على ما كان عليه قبل الجناية فقوله كالقن تشبيه في ثبوت الخيار للسيد اذا جنى العبد القن الذي لا كتابة فيه بما ذكر وهذا الفرع اعاد هذه المسئلة مع قوله فيما مر وكان عجز عن شيء الى قوله ومع الحاكم لترتب عليها قوله او عن ارش جناية وانما باقي على السيد فلا يتوهم انه لا رق على المكاتب للسيد لانه مال جنى على ماله لا يضر خلافا وادب ان وطئ بلا مهر وعليه نقص المكرهة يعني ان السيد اذا وطئ امته التي كاتبها في زمن الكتابة فانه لا حد عليه للشبهة ويؤدب ان لم يعذر بجهل وانما يلزم المكاتب عن مالا يبقى عليه شيء ولا حد عليه لان الاذن عارض في التحريم والتحريم وان كان جاهلا فلا ادب وينبغي ان مثل الجهل الغلط والنسيان ولا مهر عليه في وطئه اياها فلو كانت بكرا واكرهها على الوطء فانه يلزمه ما نقصها وان

كان

كان ثيبا فلا شيء عليه اما ان وطئها اجنبي فعليه ما نقصها على كل حال لانها من تبعية من جهة تعتبر معيبة وقوله بلا مهر راجع للادب ولا للوطء وانما هو منشاته لبيان حكم المسئلة بعد الوقوع وكان قائلا قال له ما حكمه بعد الحب فقال حكمه لا مهر فيه الا على وطئها ويتفرع بقوله بلا مهر وانما منع من وطء مكاتبته دون مدبرته ولما كانت عقد يؤدي الى الحرية بعد العقد قلت ان المكاتبة عاوضت لتملك نفسها بالحرية التي تحصل لها عند الاداء فلم يطأ ولهما وايضا لاجل مغلوب والوطء الى اجل مغلوب غير جائز قياسا على نكاح المتعة والمحللة واما المدبرة فان اجل الحرية موت السيد واذا مات زال ملكه بكمال الحرية نعم بوقت كاملة له فيها واذا حملت خيرت في البقاء وامومة الولد الا لضعفاء معها او قوياء لم يرضوا وحط حصتها ان اختارت الامومة يعني ان المكاتبة اذا وطئها سيدها فحملت فانها تخير بين ان تمضي على كتابتها وتبقى مكاتبة مشمولة ونفقتها في زمن كتابتها على السيد فان ادت نجومها عتقت وان عجزت عن ذلك عتقت بموت سيدها من راس المال وبين ان تعجز نفسها وترجع ام ولد الا ان يكون معها في عقد كتابتها ضعفاء عن الاداء فانه يتعين بقاؤها بحالها سواء رضوا ام لا ومثل الضعفاء الاقوياء حيث لم يرضوا باتباعها لتمام الكتابة الى امومة الولد وحيث اختارت امومة الولد فانه يحط حصتها من الكتابة وتعرف حصتها بان توزع الكتابة على قوتهم على الاداء يوم العقد لانه قد اذا كان لها قوى على الاداء انتفع منها يوم العقد حط عنهم انتفعت ثم ان الاستثناء في قوله وامومة الولد وقوله محط نعمة الضعفاء اي لم يتبعوا معها وقوله او اقوياء لم يرضوا بالعقد اي معها عجزوا من المال لوجود الاول وان قتل فالقيمة للسيد وهل قنا او مكاتبا تاويلان يعني ان المكاتب اذا قتله شخص فان الكتابة تبطل بذلك ويستحق سيده قيمته على قاتله وهل تعتبر القيمة على انه قن لا كتابة فيه لان قيمته القن اكثر من قيمة المكاتب او تعتبر قيمته على انه مكاتب تاويلان في ذلك وهما روايتان عن مالك فقوله فالقيمة للسيد يختص بها ولا يحسب لم معه في الكتابة ولا تكون لورثته وذكر بعد في قتله يدل على ان الجناية عليه فيما دون النفس ليس حكمها كذلك وهو كذلك وحكمها انه ياخذ ارشها على انه مكاتب لان حكم الكتابة لم تبطل لبقاء ذاته وينبغي ان يكون الارش له يستعين به على اداء الكتابة لا للسيد

لانه احرز نفسه وماله **وان اشترى من يعتق على سيده وعتق ان عجز** يعني ان المكاتب احرز
نفسه وماله فاذا اشترى من يعتق على سيده الذي كاتبه صح شراؤه لذلك لانه امر السيد وله
ان يبيع ما اشتراه ويجوز له وطيهن ان كن اماء فان عجز هذا المكاتب عتق على السيد لانه
يصير كعبد مأذون ومفهوم الشرط انه ان لم يعجز فلا يعتق على واحد منهما ولو اشتراه غير
عالم بعتقه على سيده وهو موسر ونحوه في المأذون انه اذا اشترى من يعتق على سيده وهو
غير عالم ولا دين عليه فانه يعتق عليه والفرق ان المكاتب احرز نفسه وماله ولا ينزع
ماله بخلاف المأذون قوله ومع نفع من الزاجر والمتعبد وانما الحكم في يعتق نظرا
للفقها **والقول للسيد في الكتابة والاداء لا القدر والاجل والجنس** يعني ان العبد اذا
ادعى على سيده انه كاتبه وانكر السيد فالقول قول السيد بلا يمين انها ود دعوى العتق
وكذلك لو ادعى السيد انه كاتبه وانكر العبد فقوله في الكتابة نفيا واثباتا وكذلك
القول قول السيد بلا يمين اذا ادعى عدم اداء الكتابة والعبد وادعى العبد الاداء
فان نكل حلف المكاتب وعتق وقوله والاداء كلا او بعضا واما اذا اختلف السيد مع
المكاتب في قدر الكتابة بان قال بعشرة وقال العبد بل بخمسة فان القول قول العبد
بيمين لانه غارم الخفي فيما اذا اشبه اشبه الاخر ام لا واما ان انفرد السيد بالشبه فالقول قوله
بيمينه وان لم يشبها حلفا وكان فيه كتابة المثل كاختلاف المتبايعين فان الكتابة فوت
ونكولهما كحلفهما ويقضي للحالف على الناكل وينبغي ان يكون اختلافهما في الانتهاء لا حل
وعدمه كذلك وقد جعلوا الاجل المتنازع عن الابتداء تبعة بعد حلفهما ونكولهما كحلفهما
ويقضي للحالف على الناكل وكذلك اختلافهما في الجنس الذي قال ابن شاس اذا لم يشبها فالقول
قول العبد وهو خاص كما في المؤلف والمناسب للفقه ان يكون فيه كتابة المثل بعد حلفهما ويقضي
للحالف على الناكل والحاصل ان المسائل الثلاث تجري على احكام المتبايعين كما افاده **وان**
اعانه جماعة فان لم يقصدوا الصدقة عليه رجعوا بالفضلة وعلى السيد بما قبضه ان عجز
والا فلا يعني ان المكاتب اذا اعانه جماعة بما يستعين به على اداء نجوم الكتابة فاداها
وفضل بعد ذلك فضلة فان لم يقصدوا بذلك الصدقة عليه بان قصدوا فكاك رقبته
او افتقر لهم بانهم يرجعون تلك الفضلة فان عجز المكاتب عن اداء نجوم الكتابة ورق للسيد

المشهور

فانهم يرجعون على السيد بما قبضه وفاتهم لانه لم يحصل مقصدهم واما ان قصدوا ابتداء الصدقة
على المكاتب فانهم لا يرجعون بالفضلة عن اداء النجوم وكذلك اذا لم يحصل شيء بل وكانما قبضه
السيد ان عجز **وان اوصى بكتابته فكتابة المثل ان حملها الثلث** يعني ان السيد المريض
اذا اوصى ان يكاتب العبد الفلاني وعينه فانه يكاتب كتابة مثله على قدر قوته على الكسب
والتعفف وعلى قدر ادائه ان حمل الثلث قيمة الرقبة على انه رقيق وانما اعتبر فيما كون
الثلث يحمله نظرا الى انه اوصى بعتقه لان الكتابة عتق على احد القولين وان لم يحمله
الثلث فان الورثة يخيرون بين ان يكاتبوه كتابة مثله او يعتقوا من رقبته ما حمله
الثلث بتلا كما يأتي فقوله ان حملها الثلث اي حمل الرقبة الموصى بكتابتها ولا يصح رجوعه
للكتابة لانه خلاف النقل **وان اوصى له بنجم فان حمل الثلث قيمته جازت والا فعلى الوارث**
الاجازة او عتق محمل الثلث اي وان اوصى شخص لمكاتبه بنجم معين بدليل قوله فان حمل
قيمته وكذا لو وصى له فان حمل الثلث النجم المعين عتق ما يقابله واستحقه الموصى
له به وهو المكاتب مثلا وتستمر عليه بقية النجوم على ما هي عليه فاذا ودى خرج حرا
وان اعتق منه مقابل ما اوصى له به دون البقية وكذا الحكم فيما اذا لم يحمل الثلث النجم
المعين واجاز الوصية الورثة به وان اعتق من العبد محمل الثلث وحط من كل نجم بقدر
ما عتق منه فان عتق منه الثلث حط عنه من كل نجم ثلثه ولا يحط عنه من النجم المعين
فقط لان الوصية قد خرجت عن وجهها واذا عجز في هذه الحالة رق منه ما عليه رق
منه ما عدى ما حمله الثلث وان كان النجم غير معين فان اتفقت النجوم فلا اشكال وان
اختلفت فانه يحط عنه من كل نجم نسبة واحد الى عددها فان كانت ثلاثة يحط عنه
من كل واحد الثلث او اربعة فالربع وهكذا وهذا اذا حمل الثلث ذلك فان لم يحمل ذلك
فان اجاز الورثة فحكمه حكم ما لو حمله الثلث وان اعتق من العبد محمل الثلث ويحط
من كل نجم بقدر ما عتق منه واذا عجز اذا ما بقدر رق منه ما عدى ما عتق منه بموجب
الوصية وانظر كيفية التقويم في الشرح الكبير **وان اوصى لرجل بمكاتبه او بما عليه او به**
بعتقه جازت ان حمل الثلث قيمة كتابته او قيمة الرقبة على انه مكاتب يعني انه اذا
اوصى بنجم معين بكتابته الى قيمته او اوصى له بما عليه من نجوم الكتابة او اوصى بعتقه

أو أوصى بوضع ما عليه جازت الوصية إن حمل الثلث الأقل من قيمة كتابته أو قيمة الرقبة
على أنه مكاتب مراعاة للعتق إذ احتياطا له لتأكيد حريته فإن لم يحمل الثلث ذلك خير
الوارث بين إجازة ذلك وبين أن يعطي الموصى له من الكتابة محمل الثلث ويعتق من العبد بقدر
ذلك أيضا في مسألة ما إذا أوصى رجل لمكاتبه أو بما عليه ويعتق محمل الثلث في مسألة
ما إذا أوصى بعتقه وبوضع وكل نجم بقدر ما عتق ثم إن أدى خرج حرا [illegible]
منه للموصى له بقدر محمل الثلث أو بقدر ما أجازه الوارث ويعتق منه فيما إذا أوصى بعتقه
مثل ذلك وإن جعل عتقه على أداء أو وعليك لزم العتق والمال وخير العبد في الالتزام
والرد في جعل على أن ترجع أو تؤدي أو إن أعطيت ونحوه يعني أن السيد إذا قال لعبده
أنت حر على أن عليك ألف درهم أو أنت حر وعليك ألف لزم العتق للسيد معجلا ولزم المال
للعبد معجلا إن كان موسرا ويتبع به إن كان معسرا دينا في ذمته وهي مقاطعة لازمة وأما
لو قال السيد لعبده أنت حر على أن ترجع لي كذا أو على أن تؤدي لي كذا أو أنت حر إن أعطيتني كذا
وما أشبه ذلك فإن العبد يخير في ذلك بين أن يلتزم المال فيلزم العتق للسيد ولا يعتق إلا
بأداء المال أو يرد ذلك فيعود رقيقا والعتق [illegible] وبين قوله [illegible] على
[illegible] في معنى [illegible] وبين قوله أن عليك [illegible] لزمه المال ولم يكله [illegible]
[illegible] قوله وخير في المجلس [illegible] المذهب [illegible]
ولا يقال [illegible] بالعتق ومحل التخيير ما لم يطل [illegible]
ولا يلزم العتق والمال ويعلم أنه [illegible] من قوله

باب

ذكر فيه أحكام أم الولد وما يتعلق بذلك وأم في اللغة أصل الشيء والجمع أمات وأصل
أمة ولذلك تجمع على أمهات وقيل الأمهات للناس والأمات للنعم وأم الولد في الفقه عبارة
عن كل من ولدت وهي في استعمال الفقهاء خاصة بالأمة التي ولدت [illegible]
الفقهاء ترجمة هذا الباب بالجمع فسمي هذا الكتاب أمهات الأولاد [illegible]
الولد التي تعطل في الحرية [illegible]
أم الولد [illegible] ومالك عليه [illegible]
التي [illegible] الحرية [illegible]

النفقة في رحم الأمة المملوكة لغيرها والعروض كعتق الحمل بعد تقرر ملكه [illegible] الأمة إذا
أعتق السيد حملها وكذلك [illegible] إذا تزوج أمة [illegible] فإنه يعتق الحمل على جده ويكون حرا
واختلف هل يجوز شراؤه [illegible] على قولين المشهور بجواز الشراء ولا تكون أم ولد
والقول الثاني في المدونة أنه لا يجوز شراؤه [illegible] ما لك [illegible]
وما أشبهها لأن الحرية فيها ليست [illegible] ومن قوله عليه [illegible]
واصله مجبورا عليه [illegible] الحرية المعصومة [illegible] العتق
أن أم الولد [illegible] حرية [illegible] الحرية مجبورا
عليه ما لك [illegible]
عليه وأخرج به إذا أعتق السيد [illegible] الحرية [illegible]
[illegible] ما لك لا [illegible] العتق [illegible] وبه استدل أهل
المذهب والأمة [illegible] باجتماع [illegible]
[illegible] ولو [illegible] يعني أن السيد إذا [illegible]
[illegible] أنه [illegible] ولم تعتق بعد موته [illegible]
[illegible] السيد [illegible] لا يلحق به ولا [illegible]
[illegible] على ذلك إذا ادعت الأمة [illegible] ودعوى
العتق وكل دعوى لا تثبت إلا بعدلين [illegible] ولا يمين [illegible]
[illegible] يعني أن السيد إذا [illegible]
[illegible] أنه [illegible] وادعت الأمة أنه [illegible]
[illegible] ولا يلحق به الولد
[illegible] الحال والأمة
[illegible] ثم أنه [illegible]
السيد [illegible]
[illegible] وكذلك يلحق به [illegible] واعلم أن السيد
إن كان [illegible]

كان الولد ميتا أو علقة وإن كان الولد مفقودا فلا بد من إثبات الولادة وإن ثبت وإن قامت عليه
بينة بإقراره بالوطء فلا بد من إثبات الولادة وإن ثبت ولو بامرأتين كان الولد معروفا وإن لم
تخرج الأمة إلى إثبات ذلك إذا عرف ذلك فالقول في تحصيل المتن عليه يعز وجه العطف من
أن ثبت فيه تحصيل إجمال بارتكاب قول العربية ضعيف والصواب أن حرفه عطف جواز
بالشيء وكونه شرطا فيه أن يفرق بين المال بغير ذلك مع الإشكال مع ما فيه من الإجمال والحق
ما أشار إليه شرحا الدين من أنه شرطه [illegible] أفرد بعد مسلم المذكور ومفهومه صورتان إحداهما
أن يقر ولم تثبت الولادة وأما أخرى أن ينكر فيقوم عليه البينة بإقراره فلا ولا يكتفى بنسبتها
الولد إليه والثانية إن كان الولد مفقودا فلا بد من إثبات الولادة ولو بامرأتين وإن كان موجودا
فكذلك ولو جعل أن في بمعنى أن ثبت إقراره كان قوله إن ثبت راجعا لبعض ما هو عليه إذ
هو أعم من دوام الإقرار وانقطاعه فيقام عليه البينة وعليه فالإشكال تأمل والمراد بالعلقة
الدم المجتمع لا مذهب ابن القاسم أن الأمة تصير أم ولد ولو بالدم المجتمع أي إذا صب عليه الماء
الحار لا يذوب منه كما في [illegible] وإن دما اجتمع كان حملها سقطا أو إن شك في تشبيه
في مجرى الولد إذا أقر السيد بوطء أمته ولم يعتبر بها وأتت بسقط وهو غير حامل معها وأخذ
عن أثر منه وعالجه [illegible] أن النساء [illegible] العلق وتنغمر إنما لو كان
السقط حاملا معها نعرف بالاتفاق والعلماء أجمع على التنبيه وهو جار وقوله عتقت من رأس
المال جواب لقوله إن أقر وقوله إن ثبت في غيره الشرح والمعنى أن الأمة إذا ثبت أنها ولدت
من سيدها بإقراره بالوطء أو ثبوت أنها علقة بما عرفنها أو ثبت أنها ألقت سقطا أي النساء
أن فيها تعتق من رأس المال لا من الثلث وكذلك ولدها من غير سيدها إذا أتت به بعد الاستيلاد
[illegible] رحم فولدها من غير سيدها بمثابتها ولا يجوز لسيدها أن يبيعها لأنها
بمنزلة الربيبة وأما ولدها من سيدها مملوك بأخذها ولا إن دخل بسبي يعني أن أم
الولد لا [illegible] على سيدها سابق على استيلادها ومن باب أولى الدين اللاحق [illegible]
فلس ثم أحبل أمته فإنها تباع عليه فقوله ولا إن [illegible] أو العتق بأمومة الولد دين سبق
حيث وطئها قبله فيا والفوا ونشأ ولده كاشتراء زوجته حاملا لا بولد سبق
أو ولد من شبهة إلا أمة مكاتبه أو ولده التشبيه في عدم [illegible] الأمة أم ولد يعني أن الأمة

الشيخ

ح
وولد من غيره

٣

١٩٠

١٨٩

الأمة إذا اشتراها زوجها حاملا منه فإنها لا تصير بذلك أم ولد لأنه إنما ملكها بالشراء
كان كأنها حملت وهي في ملكه وأما لو اشتراها ومعها ولد منه سابق على شرائه لها
فإنها لا تكون به أم ولد ومثله ما إذا اشترى أمة حاملا بولد يعتق على السيد كما لو تزوج
بأمة أبيه فحملت منه ثم اشتراها واحترز بقوله زوجته من لو اشترى موطوءته بشبهة
حاملا فإنها لا تكون بذلك أم ولد وكذلك لو وطئ أمة بشبهة لغلطه ثم اشتراها وهي
حامل من الغلط فإنها لا تكون به أم ولد والولد لاحق به بخلاف ما لو وطئ أمة مكاتبه
فحملت فإنه لا حد عليه للشبهة وتصير به أم ولد ويغرم قيمتها يوم الوطء موسرا
كان أو معسرا ولا قيمة عليه للولد لأنه علق من مائه حرا لأن للسيد انتزاع أمة مكاتبه إن أذن
فحملت بخلاف ابنه فإنه يملك أمة مكاتبه ولده مطلقا ومثل أمة المكاتب الأمة المشتركة
والمحللة والمكاتبة إذا اختارت أمومة الولد والأمة المتزوجة إذا اشتراها سيدها
ووطئها في عصمة زوجها وأتت بولد لستة أشهر فأكثر من يوم الوطء الاشتراء فإنه يلحق
به وتكون به أم ولد وتستمر على زوجيتها ولا يرد بدعوى عزل أو وطء بدبر أو فخذ إن أنزل يعني
أن الولد لا يرد بدعوى كون السيد يعزل إذا عزل الماء فوطئ وكذلك لا يرد بدعوى وطء
السيد في دبر أمته ولا بفخذها إن أنزل وأما إن لم ينزل فإن الولد ينفى مع ذلك وينبغي أن يكون
مثل الإنزال ما إذا أنزل في غيرها أو احتلم ولم يبل حتى وطئها ولم ينزل وجاز برضاها
إجارتها وعتق على مال وله قليل خدمتها وكثيرها في ولدها من غيره وأرش جناية عليها
وإن مات فلوارثه والاستمتاع بها وانتزاع مالها ما لم يمرض يعني أن أم الولد يجوز لسيدها
أن يؤاجرها وأن يكاتبها إذا رضيت وما يأتي في قوله ولا يجوز كتابتها محمول على ما يشاح
على أنه بغير رضاها فإن أجرها بغير رضاها فسخ وكان لها أجر المثل على مستخدمها ويجوز
لسيدها عتقها على مال في ذمتها وأما على مال معجل بأيديها فجائز [illegible] قوله
ولا يجوز كتابتها إذا الكتابة غير العتق على مال مؤجل أو يعتبر فيها الصيغة وجرى فيها خلاف
هل يجبر العبد عليها أو لا وليس لعتقها [illegible] أن الوطء وله قليل الخدمة وله كثيرها
في أولادها وغيرهم الذين حدثوا بعد الاستيلاد وتنزلتها يعتقون بموت السيد من
رأس المال والقليل من الخدمة [illegible] ما يلزم [illegible] والكثير [illegible] أرش الجناية

ح
لاحتمال أن يكون ينفي من المني
الأول شيء ينزل من غير التذاذ

ح
بل ينبغي وتكون السير كما نص عليه
اللخمي وابن الكاتب

ح
إن [illegible] يكون على مال [illegible] ليس بكتابة
وفيه نظر

فجنا عليها او مثلها او ا دها او غيره وان اجنوا فسلم حرمتهم منها في الجناية وتوجد في
الشيخ وان جناية عليها بقيمتي التثنية الراجع الى الولد ولو مات من غير سبب فلا شيء والامة
الشير فداه بعشر ارش الجناية على ولد بلا وارثه يقوم مقامه ويفتخ ذلك وللشير ان يمنع
باع ولد وتقوم انه لا يجوز له ان يطأ ولدها وغيره لانه يجب له الزبية والشير اه بشيء ما لا
ولد ما لم يرض وطئ محرما فيها من كلا انه حين يشترع لغيره وان له يجتهما وان رضيا معجمة
او يعتق ما بايعها ورد عتقها وميراثها جنت بما فيه القيمة يوم الحكم وان شيء يعني ان الشير
يكره له ان يزوج ام ولده لغيره اذا رضيت بزايجه لانه ليس من مكارم الاخلاق وانما منع من رضاها
فما يتاتى لانه ليس له جبرها على النكاح على اختيار اللخمي كما في النكاح عند قوله والمختار
ولا انثى بشائبة فيما لو اوبد وان رضيا وان الخال وعلى ان له قبا لو اولمسا نعتق وانجوز للشير
بيع ام ولد فان باعها وان لم يعلم المشتري فالولد لا حق بملا قيمة عليه لان البايع ابلاع وجها
له الا ان يكون المشتري عالما بانها ام ولد للبايع فانه يغرم قيمة الولد ولو زوجها المشتري وعبره
ودت مع ولدها على الابلاج ويكون له حكم ام الولد ولو اعتقها المشتري فان عتقها يرد وترجع
لسيدها ويرجع المشتري بثمنه على البايع وكذلك يرجع المشتري على البايع بثمنه اذا زالها
موت او غيره عند المشتري فان المصيبة من بايعها لان الملك فيها لم ينتقل ومحل رد عتق المشتري
لها ما لم يشترها على انها حرة بالشراء او على شرط العتق واعتقها فان اشتراها على انها حرة
بالشراء فانها تكون حرة بالشراء ولا يرد عتقها سواء علم حين الشراء انها ام ولد او لا ويمضي
بايعها ثمنها ويكون الولاء له وانما ان باعها على ان يعتقها المبتاع فهي حرة ما لم تعتق
بالعتق فيمضي والولاء للبايع لان المبتاع لما علم انها ام ولد وشرط لها العتق فكانه فكاك
منه لها بالثمن ولو لم يعلم بانها ام ولد رجع بالثمن واذا امضي البيع فظاهر المذهب انه لا
شيء على البايع مما انفقه المشتري ولا له شيء في قيمة خدمتها ويجب على الشير ان احشا على
تجيرا وافسدت شيئا بيدها او بدابتها او بجعبه مكانا لا ملك لها فيه او غصب او اختلست
ان يفديها لان الشرع منع من تسليمها للمجني عليه كما منع من بيعها ويفديها بالاقل من ارش الجنا
بة ومن قيمتها امة يوم الحكم بغير مالها فالاقل منهما يلزمه دفعه للمجني عليه وان قال
في مرضه ولدت مني ولا ولد لها صدق ان ورثه ولد يعني ان الشير اذا قال في مرضه ولدت

منا

١٩٠

هذه الامة مني ولا ولد لها فانه يصدق اذا ورثه ولده ذكرا او انثى لانه غير متهم وتعتق من راس
المال اذ لا تهمة وظاهره كانت الولادة في الصحة او في المرض فان لم يكن له ولد فانه يتهم على ذلك
ولا تعتق من الثلث ويبقى رقا وظاهره مفهوم ولا ولد لها مفهوم موافقة كما في كتاب
ابن سلمة وفي ولبني المدونة قالوا فان زعم انه يصدق سواء ورثه ولد ام لا وسياتي تفصيل
هذه المسألة في القولة الاتية وان اوصى بعتق بايلاد او عتق في صحته لم تعتق من ثلث ولا راس
مال يعني ان الشير المريض اذا قال في حال مرضه انه ولد في حال صحته او انه
اعتقها في حال صحته فانها لا تعتق من ثلثه لانه لم يقصد الوصية ولا من راس المال لانه
المريض لا يتهم انه في الثلث خاصة وهذا حيث لم يكن له ولد يرثه وان ثبت وحاصل
النقل في المسألة ان ذوي انه اذا اقر المريض في مرضه انه اولد هذه الامة في صحته او في مرضه
فان كان له ولد استحقه عتقت من راس المال مطلقا وورثه الولد وان لم يكن له ولد ومعه
فان لم يرثه ولد لم تعتق من ثلث ولا من راس مال وان ورثه ولد من غيرها فقولان اكثر اهل العلم كذلك
وقول ابن القاسم انها تعتق من راس المال وصحح هذا القول ابن الحاجب واما ان اقر في مرضه
انه اعتقها في صحته فانه لا يعمل باقراره وان اقر انه اعتقها في مرضه فانها تعتق من الثلث
كما يفيده كلام ابن الحسن وسواء كان لها ولد منه ام لا لان هذا وصية اذا تقرر هذا فقوله
وان اقر مريض بايلاد او عتق في صحته حمل على انه معقود ما قبلها وان المؤلف مشى على قول ابن
القاسم ومحمل قوله وان اقر مريض على ما اذا لم يكن له ولد يرثه كما قررنا وان حمل على ظاهره الكلام
فيما اذا كان له ولد ام لا فيقيد بما اذا لم يكن له منها ولد او له ولد من غيرها فيكون موافقا
شعبقا ان كلا منهما كل ولد له منها ورثه ولد من غيرها فيهما ومع يكون مشرا وكلا على
قول ابن القاسم وثانيا على اكثر الرواة وهذا بعيد جدا وان وطئ شريك فحملت غرم نصيب
الاخر فان اعسر خير في اتباعه بالقيمة يوم الوطء او بيعها لذلك وتبقى بما بقي
ويتبعه فيمة الولد يعني ان الشريك اذا وطئ امة الشركة فانها تقوم عليه سواء
اذن له شريكه في وطئها ام لا ويغرم له قيمة حصته ان كان موسرا لانه افاتها عليه ولا
شيء في قيمة الولد فان لم تحمل فان كان اذن له في وطئها فقومت ايضا لتتم له الشبهة وان
لم ياذن له لم تقوم عليه كما في باب الشركة عند قوله وان وطئ جارية الشركة باذنه او بغير

ه
هو صحيح بالنسبة لمنطوق الكلام وباطل بالنسبة لمفهومه وبه تعلم ما في قوله وتبعه المدونة انه بليغ موجود ومحمول على قراءة الكلام الولد معها موجودا

ه
بل هو اقرب ما يحمل عليه كلام المؤلف لما ارتضاه السودان زيد

ه

يتعلق بجزء ما في قوله بدون الولد وإلا فسد

ه الشريك

أذنه وحملت فوجب وإن أبطلاه أبقاؤها أو مقاواتها فإن كان الشريك الذي وطئ الأمة معسرا فإن
شريكه يخير بين أن يتبعه بقيمة حصته يوم الوطء على المشهور بدون الولد لا يوم الحمل
ولا يوم الحكم أو بيع جزء منها المقوم وهو نصيب غير الواطئ لأجل القيمة فإن وفى ثمنه كل
وإن فإنه يتبعه بما بقي من قيمة حصته ويتبعه أيضا بنصف قيمة الولد عبرة أو على كل حال
سواء اختار الاتباع بالقيمة أو البيع لأنه حر لاحق بالواطئ فإن قلت
لم ثبت الاتباع بنصف قيمة الولد مع الإعسار وسقط مع الملاء قلت قالوا
لما وجب يوم الوطء وهو يومئذ مليء تعين أن الأمة له وأن الولد يكون على ملكه
فلا شيء للشريك وأما إذا كان معسرا فإنه يومئذ لم يتحقق أنه وطئ ملكه وملك غيره
فالولد على ملكهما قوله في نصيب الآخر إن غرم قيمة نصيب الآخر من الأمة وفي المنتاب
لمالك أن يقول بل له قيمتها وإن كان غرم نصيب الآخر يتضمن تقويمها وتعيين قيمتها في
الحالة يوم الوطء وإن لم تحمل فإن حملت فهل كذلك أو يوم الحمل هو كذا في المدونة وكان
عليه من قيمة الولد عن التفويض وهذا إذا كان مليا كما يدل عليه قوله فإن أعسر وإن
وطئاها بطهر فالقافة ولو كان عبدا أو ذميا فإن أشركتهما فمسلم يعني أن الشريكين
إذا وطئا الأمة المشتركة في طهر واحد سواء كانا حرين أو فقيرين أو كان أحدهما حرا والآخر
عبدا أو كان أحدهما مسلما والآخر ذميا ومثلهما البائع والمشتري إذا وطئا الأمة
المبيعة في طهر واحد وأتت بولد لستة أشهر فأكثر من وطء الثاني وادعاه كل منهما فإن القافة
وإن أنكراه
تدعى له فمن ألحقته به فهو ابنه فإن مات أحدهما قبل أن تدعى القافة فإن كانت تعرفه
معرفة تامة فهو كالحي وإن مات تاما قبل أن تدعى القافة فقال أصبغ هو ابن لهما وقال
ابن الماجشون يعقل كلاب له وما قيل أن الولد يكون ابنا لمن ألحقته به فإن ألحقته بالحر كان
حرا وإن ألحقته بالعبد كان رقيقا وإن ألحقته بالذمي كان كافرا وهذا واضح إلا أن تشركه
فإن أشركته بينهما بأن قالت هو ابن لهما معا فإنه لا يكون إلا مسلما حرا قوله فمسلم
أشركتهما فمسلم كان ينبغي أن يقول فمسلم وحر أي فمسلم حر إذا كان أحدهما حرا مسلما
وإن كان حرا وعبدا أي إذا كان أحدهما حرا كان حرا وإن فيهما مسلم كان مسلما تغليبا للإسلام في الأول
جهر وبعبارة فمسلم أي هو حر مسلم إلا أنه ابن لهما جميعا في قول ابن القاسم

وغيره وعلى كل واحد منهم نفقته وكسوته قاله ابن يونس في تبصرته انتهى وإن اشتركت
فيه الحر والعبد فيعتق على الحر يعتق نصيبه عليه بالبنوة ويقوم عليه نصفه ويبقى في
رق العبد إلى أن يكبر وكذا نصيب العبد من الأمة يقوم عليه نصفها وما في نصيبها ولد وتوالي
إذا بلغ أحدهما يعني أن الصغير إذا بلغ فإنه يوالي أحد الشريكين إذا كان نصيب الشركة في الوطء
على المشهور فإن والى الحر فإنه لا يكون إلا مسلما كما مر وإن والى العبد فإنه لا يكون إلا حرا
ثم إن عتق أبوه وأسلم ورثه ونفقته إلى بلوغه عليهما وبعبارة ولا يخرج بموالاته عما
ثبت له من الحرية والإسلام وفائدة الموالاة ثبوت النسب إذا حصل الاستلحاق بعد ذلك والحكم
وانتفاؤه إذا لم يحصل ومن ذلك والغالط أنه إذا والى المسلم الحر فإنه يرثه وإن والى
الكافر أو العبد فإن انتقل الكافر عن الكفر والعبد عن حاله من حرمة الولد فإنه كالثلاثة
الشريك المسلم الحر فيرث موالاته له ولا يرثه وإلا لوجود الكفر أو الرق وإذا مات الولد
بعدما أسلم أو عتق من والاه من كافر أو عبد فإنه يرثه من والاه دون أبيه لأنه بموالاته تحقق طار
ابنا له ذكره ابن مرزوق فقال قوله أن يوالي إذا بلغ ومثله أيضا فإن والى العبد فهو حر ابن عبد
وقال أيضا أو الكافر فهو مسلم ابن كافر وقوله كأن لم توجد قافة تشبيه في أنه حر
مسلم وفي أنه يوالي إذا بلغ أحدهما ويحجب إذا مات ومن والى الكافر والعبد نحو ما مر
وقوله كأن لم وفي هذه الحالة له أن يوالي غيرهما بخلاف إذا دعيت القافة فأشركتهما
فليس له أن يوالي غيرهما وورثاه إن مات أولا يعني أن القافة إذا أشركت الصغير بينهما
ثم إنه مات قبل أن يوالي أحدهما وترك مالا فإنهما أي المسلم والابن منهما يرثانه ميراث أب واحد
فقوله أولا أي قبل الموالاة وتبين هذا بأن وإنما هو مال تنازعا الاثنان فيقسم بينهما
ولو مالا واحدا لو مالة إن مات لكان الخصم وحرمت على مرتد أم ولد حتى يسلم ووقفت كمدبر
إن فر لدار الحرب يعني أن أم الولد تحرم على سيدها إذا ارتد ولم تعتق عليه بالردة على المشهور
كما تطلق عليه زوجته بالردة والفرق أن الإباحة في أم الولد للملك وهو باق والإباحة
في الزوجة للعصمة وقد زالت بالكفر وبعبارة وحرمت أم ولد فإن أسلم زال التحريم وعادت
إليه وقيمته وماله وإن قتل على ردته عتقت من رأس ماله وإذا ارتد أو الولد على

وكذا إن عادت إلى الإسلام حلفت له كعوده إلى الإسلام ووقعتا في يد المسلمين تدابيرًا في دار الحرب كما
يرفعها قبل موته وماله والمدبر يعتق بموته ووقعت إليه المسلمين إنما تعتق عليه وإن لم
كمن يوت بالإباق وقوله أو من دار الحرب فيه فيهما وكذا فيهما ونحو أن أوقد خلا دار الحرب بجارية
ولا تجوز كتابتها وعتقت إن أدت يعني أن أم الولد لا تجوز كتابتها من غير رضاها وبعض
أصحابنا خالف فيه أن الجمهور فإذا أدت عتقت ولا رجع بما أدته وتجوز كتابتها كما
أن يجعلها لا يخرجها عما ثبتت لها من أمومة الولد وفروق الإشارة إلى أنه فصل
ذكر فيه الولاء وهو آخر خواص العتق وهو بفتح الواو ممدود من الولاية بفتح الواو وهو من
النسب والعتق وأصله من الولي وهو القرب والأولى أن العارة والنصر فيما كمن وقيل بالوجهين
فيهما والولاء لغة يقال للمعتق والمعتق وأبنائهما والأنعام وابن العم والأقرب والصاحب و
والحليف والقائم بالأمر وناظر اليتيم والناصح المحب والمراد به هنا شرعًا أثر نفاذ العتق
والنسب به سببه وحكمه فأما سببه فهو زوال الملك بالحرية عن زوال ملكه بالحرية عن رقيق فهو
مولاه سواء نجز أو علق أو دبر أو كاتب أو استولد أو أعتق بعوض أو باعه من نفسه أو أعتق
عليه كأن يكون النسب كافرًا أو العبد مسلم على ما يأتي وأما أحكام الولاء ففي الجواهر حكم الولاء
العصوبة ومن صح عنه عليه السلام أنه قال الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب
وصح عنه عليه السلام أنه قال الولاء لمن أعتق قال الأبد وهذا منه عليه السلام نفي بها تحقيق
الولاء في الشرع والحصر يعني بها ثم هذا هو اللحمة قال ابن الأثير بالضم وقيل بالفتح وقال
في الصحاح لحمة الثوب بضم ويفتح ولحمة البازي وهو ما يطعم مما يصيده تضم وتفتح واللحمة
بمعنى القرابة تضم قال بعض الشيوخ ومعنى الحديث أن بين المعتق والمعتق نسبة تشبه
النسب ووجه الشبه أن العبد لما كان عليه الرق فهو كالمعدوم في نفسه والمعتق صيره مو
جودًا كما أن الولد كان معدومًا والأب تسبب في وجوده الولاء للمعتق وإن ببيع من نفسه
أو عتق غيره عنه بلا إذن يعني أن الولاء لا يكون إلا للمعتق ذكرًا أو أنثى حقيقة أو حكمًا
فيشمل من أعتق عنه غيره بغير إذنه والولاء بالمباشرة والولاء بالجر وسواء كان العتق
ناجزًا أو لأجل أو تدبيرًا أو كتابة أو استولد أو باعه من نفسه ما نصه الجمهور من جمع للعبد

صوابه الجمهور والمطابق ٥

١٠

١٩٢

أو إن كان العتق بسبب بيع من نفس العبد أو بعتق غيره عنه بلا إذن فقوله أو عتق عطف
على بيع وقوله بلا إذن داخل في حيز المبالغة وبه يندفع قول البساطي تبعًا للشيخ بلا إذن يعني
بغير والأحسن لو قال وإن بلا إذن وأشار فالمع لأن الإذن في الولاء للمعتق عنه اتفاقًا أو والمعتق عنه حي
وإن كان لغيره ولا يعود بعتق العبد على مذهب ابن القاسم وعتق الغير يشمل العتق الناجز
والأجل والتدبير والكتابة كان يقول الرجل أنت حر أو معتق لأجل أو مدبر أو مكاتب عن فلان وملوكه
العتق عن ميت يكون الولاء لورثته وقوله أو لم يعلم سيده بعتقه حتى عتق معطوفًا على
بيع فهو داخل في حيز المبالغة أيضًا أي وإن بإعتاق معتق لم يعلم سيده بأن علم بعتقه بعد
أن شمل حتى عتق الأعلى ولم ينتزع ماله فإن الولاء في العبد إنما يكون للعبد الذي أعتقه على
المشهور للشيء الأعلى أما لو استثنى السيد مال العبد عند عتقه له لكان الولاء للسيد الأعلى
بعتق عبده ما رده بطل العتق ويكون العبد الأسفل رقًا له وجملة ما للسيد الأعلى وضابطه إذا
لم يعلم سيده بعتقه حتى عتق ما إذا علم سيده بعتقه وسكت ولم يرده وأما إن أعتق بإذنه
أو أجاز فعله فإن الولاء فيهما للسيد فقط ومن لم يعلم تفصيل كلام المؤلف هذا أمر شرع
ماله وأما غيره فهو ولاء من أعتقه لا مطلقًا للسيد بل فيه تفصيل أشار له بقوله إلا كافرًا أعتق مسلمًا أو رقيقًا
إن كان بيد غير ماله مستثنى من قوله الولاء لمن أعتق يعني أن الكافر إذا أعتق عبده المسلم
وسواء اشتراه مسلمًا وأعتقه أو أسلم عنده ثم أعتقه فإن الولاء فيه للمسلمين لا للمعتق
الكافر ولو أسلم بعده إلا المعتق لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلًا ومفهوم
أعتق مسلمًا يأتي في قوله ولو أسلم العبد عاد الولاء بإسلام السيد وقوله أعتق مسلمًا
عتقًا ناجزًا أو لأجل أو أعتق عنه وعكس كلام المؤلف وهو ما إذا أعتق مسلم كافرًا أن يكون
الميراث لبيت المال إلا أن يكون للمسلم أقارب كفار فيكون لهم وينبغي ما لم يعلم العبد فيعود
الولاء للمسلم وكذلك الوصي أو من حيث شابه حربيًا إذا أعتق عبده فإنه لا ولاء له عليه
وإنما الولاء لسيده إن كان المعتق بالكسر في حالة يجوز لسيده انتزاع ماله منه كالقن والمعتق
لأجل إذا لم يقرب الأجل ولم يمرض السيد وهذا إذا أعتق بإذن سيده أو بغير إذنه وأجازه وأما
إن لم يجزه فهو فيه قولان ولم يعلم سيده حتى ومفهوم الشرط أنه إذا لم يكن ينتزع ماله فالولاء
للمعتق بالكسر لصحيح كمعتق إلى أجل والمدبر إذا قرب الأجل ومرض السيد مخوفًا ونحو المعتق

وهذا إذا أخرج ... ماله ... الولاء

لأجل أداء الأجل ومعتق المكاتب **وعن المسلمين الولاء لهم كسائبة وكره** يعني أن من أعتق
عبده عن المسلمين فإن الولاء يكون لهم لأن المعتق يرثونه ويعقلون عنه ويتولون عقد نكاحه
إن كان أنثى ويحضنونه وكره ذلك ابن القاسم إذا قال للعبد أنت سائبة وفسر بأن العتق
فإنه يكون حرا وولاؤه للمسلمين لكن يكره له ذلك لأنه فعل من أفعال الجاهلية وإن كان
والتشبيه في أن الولاء للمسلمين وسواء أطلق لفظ السائبة أو أتى معه بلا ولاء لي ولو قال أنت
حر ولا ولاء لي عليك فالولاء للمسلمين فإنه إن انفصل وخالفه غيره لأنه يعتقه عن
ولاء شرعا فقوله ولا ولاء لي عليك كذب باطل لا يغير حكم الشرع قوله وعن المسلمين
فيه حذف أي وجه العتق عن المسلمين الولاء لهم وليس هو في حيز الامتناع لأنه مما
قبله لأن ما قبله فيمن أعتق عن المسلمين بسائبة وأعتق عن الغير ومر أن الولاء للغير كما أنه
هنا للمسلمين فمرجعه إلى بيت المال وكره مع قوله أو عتق غير عنه بلا إذن لأجل
قوله كسائبة **وإن أسلم العبد عاد الولاء بإسلام السيد** يعني أن الكافر إذا أعتق عبده
الكافر ثم أسلم العبد فإن ولاءه ينتقل للمسلمين من عصبة سيده الكافر إذا فإن أسلم سيده
الذي أعتقه بعد ذلك فإن الولاء يعود إليه والمراد بعود الولاء هنا إنما هو الميراث
فقط وأما الولاء فثابت لا ينتقل لأن الولاء كالنسب وكما لا ينتقل النسب [illegible] وأعتق [illegible] الذي أسلم ولده
وكذا الولاء **وجر ولد المعتق كأولاد المعتقة إن لم يكن لهم نسب من حر** يعني أن المسلم
إذا أعتق عبدا مسلما أو كافرا فإن ولاءه له ويجر الولاء على أولاده الذكور والإناث حاصل
المسألة أن للمعتق الولاء على معتقه وولده [illegible] وكذا ولد ولده الذكور وأولاده الإناث [illegible] ولا يتعدى
هذا الولاء لأولادهن ومن كان منهم ذكرا تعدى الولاء لأولاده وإن سفلوا والمراد بالولاء
الذي للمسلم على الكافر ويجر على أولاده هو الحقيقي الذي هو لحمة كلحمة النسب لا أن المال
لا لبيت المال ويستفيد ذلك بما نقله الأجهوري في شرحه في غير كتاب [illegible] في قوله
إن كان المعتق مسلما وفي الحد في المدونة بما إذا لم يكن العبد [illegible] والعتق
النصراني عبدا نصرانيا ثم هرب النصراني إلى دار الحرب ثم [illegible] العبد ثم سبي فبيع وأعتق فإنه
لا يجر معتقه ولاء الذي كان أعتقه قبل لحوقه بدار الحرب وكذلك [illegible] وأعتق أمة فإن ولاءها
يجر على أولادها الذين حملت بهم بعد العتق إن لم يكن لهم نسب من حر بأن كانوا من زنا أو غصب

أو حصل فيهم رق لعدو أو أصابهم إرقاق وأما حربي بدار الحرب ومفهوم الشرط أنه لو كان
لهم نسب من حر فلا يجر الولاء عليهم وإليه أشار الكبير وقوله **إلا لرق أو عتق لآخر** مستثنى من قوله
وجر ولد المعتق كأولاد المعتقة مثاله لو تزوج عبد بأمة فحملت منه ثم أعتق السيد عبده
وأعتق الآخر أمته ثم ولدت لدون ستة أشهر من عتقها فإن ولاء الابن لا يجره ولاء أبيه لأنه
مسه الرق في بطن أمه وولاؤه لسيد أمه ومثال الثاني أن يعتق واحد الأب ويعتق الآخر
الولد لأنه قد مسه عتق لآخر **ومعتقهما** معطوف على ولد المعمول لجر وضمير التثنية
يرجع للأمة والعبد الذين وقع عليهما العتق **والمعتقان** من أعتق أمة أو عبدا ثم أعتق
العبد أو الأمة أمة أو عبدا فإن الولاء ينجر لمن أعتق الأعلى وكذلك أولاد أولاده وإن سفلوا
وعتقاؤهم وعتقاء عتقائهم وإن سفلوا الذين يجرون ولاء معتقهما ومن أمثلة يكونا في
الأصل [illegible] فلا يجر ولاءهم ما أعتقاه في حال حريتهما كلام الكبير **وإن أعتق الأب أو
استلحق رجع الولاء لمعتقه من معتق الجد والأم** يعني أن المعتقة بفتح التاء إذا تزوجت
بعبد وأتت منه بأولاد وأبوه عبد فولاؤهم لموالي أمهم فإن أعتق الجد أو جر أن الولاء
رجع الولاء لمعتقه من معتق الأم لأن الأولاد صار لهم نسب من حر كما في ما إذا أعتق الأب رجع ولاء
الأولاد لمعتقه من معتق الجد والأم أو مملوكا له أبوهم حر أو هو معتق بفتح التاء فلاعن فيهم ونفاه
عن نفسه ثم استلحقه فإنه يجر ويرجع ولاء الأولاد لمعتقه **ويعمل لها** [illegible] إذا
غرب ولدي وعتقت أمه والأب الملاعن والجد رقيقان فإن ولاءه لمعتق أمه فإذا استلحقه
أبوه وهو رقيق بعد ما عتق جده أو قبل عتق جده فإن ولاءه لسيد جده فإن عتق أبوه بعد
ذلك فولاؤه لسيد أبيه فقد رجع ولاء الولد لسيد أبيه من معتق أمه وجده فما يوهمه كلام
الشارح وصرح به بهرام أنه في مسألة الاستلحاق إنما يعود لمعتق الأب من معتق الأم وبمثله وإنما
يرجع ولاؤه في المسألتين لمعتق الجد أو لمعتق الأب حيث لم يمسه الرق في بطن أمه ولم يعتقه
آخر وقوله أعتق الأب يستعمل متعديا ولازما كما هنا بفتح عتق وبناؤه للمجهول لغة
رديئة **والقول لمعتق الأب لا لمعتق الأم أن تضع لدون ستة أشهر من عتقها** يعني أن العبد
المعتق المتزوج بأمة إذا حملت منه فأعتقها سيدها فقال سيدها حملت بعد عتقها وقال
سيده حملت قبل عتقها ولا بينة لواحد منهما فالقول قول معتق الزوج لأن الأصل عدم

عبارة ز وكذا أولاده وإن سفلوا ومعتق معتقه

والذي أعتق مبني للفاعل لأنه غير مسموع

بل عتقت قبل ذلك أو قبله [illegible]

بل ما صرح به الشارح والشيخ
أحمد هو الصواب [illegible]

الحمل وقت عتقها لأنه ما كان وقتها يكون منه عمل فولاء الولد لمعتق الزوج الصغير لأنه لا تكون لها
من الحمل يوم عتقها أو لم تكن ظاهرة الحمل يوم عتقها ولاكن وضعت لأقل من ستة أشهر من
يوم عتقها فإنه يكون الولاء لمعتق أمه وإن ولد لستة أشهر فأكثر من يوم عتقها ويكون الولاء له بعوته وأقول
إلى راجع لقوله الآن وإن شهد واحد بالولاء أو اثنان أنهما لم يزالا يسمعان أنه مولاه أو
أنه عمه لم يثبت لكنه يحلف ويأخذ المال بعد الاستيناء اعلم أن حكم الولاء مثل حكم النسب
في أن كلا منهما لا يثبت إلا بشاهدين عدلين حرين ويتفرع في آخر باب العتق أنه قال واستوني
بالمال إن شهد بالولاء شاهد أو اثنان أنهما لم يزالا يسمعان أنه مولاه أو وارثه ويحلف
والمال له ومعنى ما في المسئلة في الجواهر مثاله يثبت لا كعدم الثبوت في الشاهد بالسماع
مسلم وأما في السماع فمشكل مع ما في الشهادات من أن النسب والولاء يثبت بالسماع
ونقدم ما يعلم منه الجواب وقدم عاصب النسب ثم المعتق ثم عصبته كالصلاة يعني
أن المعتق بفتح التاء إذا مات وترك مالا فإنه يرثه عاصب النسب مثل ابنه وأخيه ونحو
ذلك ويقدم على صاحب الولاء فإن لم يكن له عاصب من جهة النسب فمعتقه فإن لم يوجد
المعتق بكسر التاء فإنما يرثه عصبته الأقرب فالأقرب فيقدم الأخ وابنه على الجد ونبه
وهو مقدم على العم وابنه ثم بعدهما أبو الجد وهكذا كترتيب الصلاة على جنازته إلا أنه
يخالف العصبة كالإرث ثم كالأخ مع الجد والأب مع الابن والابن مع الأب وما أشبه ذلك
فالتقديم في عصبته ترجع لما ذكر منه في العتق المتعصبون بأنفسهم وأما العاصب
بغيره أو مع غيره فلا [illegible] وأما عصبة عصبة المعتق بكسر التاء فإنه لا حق لهم في الولاء
في هذه المسئلة وهي ما إذا أعتقت امرأة عبدا ولها ابن من زوج كان لها فإذا ماتت
المرأة فإن الولاء يستقل لولدها فإذا مات هذا الولد فإن أباه لا يرث العتيق بالولاء
عن ابنه لأنه بعيد وكذا عليه مالك في المدونة وغيرها والميراث للمسلمين ولا يقال [illegible]
عن حق ملوارثه لأن هذا [illegible] ثم معتق معتقه [illegible] ومع
عليه العتق فإن لم يكن للمعتق بفتح التاء عصبة ورثه معتق معتقه ثم عصبته فإذا
اجتمع معتق أبي المعتق بفتح التاء كان معتق المعتق أولى بالإرث لأن معتق المعتق بنفسه
ومعتق أبيه بواسطة وكان له أن اشترى إن لم تباشر له بعتق أو جر ولاء بولادة أو عتق بعتقه

أن الولاء كما ترثه النساء فلذا قال المعتق بكسر التاء ذكرا أو أنثى فإن الولاء يرثه الولد دون البنت إلا
أن تكون الأنثى هي التي باشرت العتق فإنه باشرته حقيقة أو حكما ورثته فقال فيها
ولا يرث أحد من النساء وإنما أعتق أب أو أم أو ولد أم أو أخ أو ابن والعصبة أحق بالولاء منهن
ولا ترث النساء من الولاء إلا ما أعتقن أو أعتق من أعتقن أو ولد من أعتقن ولد الذكور ذكورا كانوا
أو إناثا ولا شيء لهن في ولد البنت ذكرا كان أو أنثى وانظر أن ولد من أعتقن ولاء لهن ذكورا
كانوا أو إناثا وولد الولد الذكر ذكورا أو إناثا ولا شيء لهن في ولد البنت ذكرا كان أو أنثى
فافهم قوله ولا ترثه أنثى من باب العز ولا يقال وأصله ولا ترث به لأن الولاء لا يرث به المال
ولا يورث فقوله إن لم تباشره فإنه باشرته ورثت به وبهذا يندفع اعتراض قوله أو جره
في عطفه على معطوف قوله إن لم تباشره إذ ما باشرته أو جره ولاء بولادة أو عتق ورثته
أو عتقها من حيث المعنى على من حوله النصر إذا اتصف بمباشرة العتق أو جر الولاء وإن
اشترى ابن وبنت أباهما ثم اشترى الأب عبدا فأعتقه فمات العبد بعد الأب ورثه الابن
شرعه أنه قال وعتق بنفس الملك الأبوان وإن علوا فإذا اشترى الابن والبنت أباهما
فإنه يعتق عليهما بمجرد الشراء فإذا ملك الأب بعد ذلك عبدا بوجه من وجوه الملك بشراء
أو غيره وأعتقه ثم مات الأب بعد ذلك فإنه يرث ثلثه بالنسب للبنت الثلث وللابن
الثلثان فإذا مات العبد المذكور بعد الأب فإن الابن يرثه وحده بالولاء دون البنت لأن
الابن عصبة للأب بالنسب والبنت معتقة نصف المعتق وهو الأب وعاصب المعتق
بكسر التاء أولى من معتق المعتق وغلط في ذلك جماعة منهم أربعمائة قاض جعلوا
المال للابن والبنت ثم إن مثل الابن في إرثه كان عصبة المعتق كعمه وابنه فيأخذ جميع
المال ولا شيء للبنت وكون الأب مشتركا ليس بشرط بل لو اشترت البنت أباها وحدها
كان الحكم كذلك وهو مفهوم قوله بعد الأب أنه لو مات قبله ثم مات الأب لم يكن الحكم كذلك
فيرثه ابنه وتنقسم على فريضة الله تعالى لأنه لما مات العبد قبل الأب كان مال العبد وجملة
مال الأب فإن مات الابن أولا فللبنت النصف لعتقها نصف المعتق والربع لأنها معتقة
نصف أبيه يعني أن الابن إذا مات أولا ثم مات الأب ثم مات العبد فللبنت من تركة العبد نصفها
بالولاء لأنها أعتقت نصف من أعتقه والنصف الباقي لموالي أبيها ومواليها هي وأخوها

بورث الكافر

لأن الابن أحق منهن في تعصيب الولاء

كذا

أو معتق المعتق

و مميز مالك وان سفيها وصغيرا وهل ان لم يتناقض او اوصى بقربة تاويلان يعني انه يشترط
في الموصي ان يكون حرا مميزا مالكا عند ولو مشابهة لا تصح وصيته وان يكون مميزا فخرج الصغير الذي لا تمييز
عنده والمجنون والسكران لا تصح وصيتهم ويدخل السكران المميز وان يكون مالكا تاما او من به ملكا
تاما فخرج المستغرق الذمة وغير المالك كلا تصح وصيته وليس المراد بقوله مالك ان لا يقسم ليلا
ينافي قوله وان صغيرا او سفيها لانه لا حجر عليهما في انفسهما فلو سفها والوصية لكان
الحجر عليهما لحق غيرهما وهل محل صحة وصية الصبي المميز اذا لم يخلط فيها بان لم يتناقض مما
يعلم انه لم يعرف ما اوصى به وان يعلم اوله واخره فهذا تاويل ابن عمران او محل الصحة اذا اوصى
بما فيه قربة كالصدقة وصلة الرحم وما اشبه ذلك اما اذا اوصى بمعصية فانها لا تصح هذا
تاويل اللخمي والتعليق المتاول هو قول مالك في المدونة وتصح وصية ابن عشر سنين فاقل مما
يقاربها اذا اصاب وجه الوصية ولم يكن فيه اختلاط فهو اشارة الى تفسير ابن الواقع
في المدونة هل المراد ما قاله ابن عمران او ما قاله اللخمي وان بعض الشافعية والوصية بالقربة
متفق عليها بما قاله اللخمي وكافر الا بكخمر لمسلم يعني ان الكافر تصح وصيته لانه حر مميز
عليه اذ هو حر مميز مالك الا اذا اوصى لمسلم بشيء لا يملكه المسلم كخمر ونحوها فلا او وصى
بذلك لكافر فانه تصح لان الكافر يملك ذلك ثم تصح وصيته عطفا على نفسه
عطفا على حر وهو عطف الخاص على العام ذكره لاجل الاستثناء لمن يصح تملكه لمن يكون
ان استهل وزع لعدده هذا هو الركن الثاني وهو الموصى له وشرطه ان يكون ممن يصح تملكه
للموصى به شرعا سواء كان بالغا عاقلا مسلما موجودا ام لا وكذا تصح لحمل سيكون في المستقبل
ويستحق الوصية ان استهل صارخا وغلة الموصى به قبل وجود الموصى له للورثة اذ الولد
لا يملك الا بعد وضعه وتحقق الحياة فيه فاذا لم يستهل صارخا لا يستحق الوصية وترجع
واذا وضعت التوام واحرمان الوصية توزع على عدد الوضع الذكر كالانثى ان ذلك
شان العطايا وهذا عند الاطلاق واما ان نص على التفضيل فانه يكون له فقوله
ان استهل شرط في الاستحقاق لا في صحة الوصية ومثل الاستهلال ما يدل على الحياة ككثرة
الرضع والنمو وبعمرة رجع بلفظ او اشارة مفهمة هذا هو الركن الثالث وهو
الصيغة والمعنى ان الوصية تكون بلفظ صريح كاوصيت وتكون بلفظ غير صريح

فلها نصفه وهو الربع مقارنة ثلاثة ارباع التركة وهذا سؤال وجواب انظره في الشرح الكبير
قوله مات ابن عن اب ثم هلك الاب عن ابنة النصف بالرحم والربع بالولاء والثمن بجره موضوع
هذه المسألة ان العتق ما... اولا ثم مات ابن ثم مات الاب فاخذت البنت ما حرز من تركة
ابيها سبعة اثمانها وبيانه انها تاخذ نصفها بالنسب ثم تاخذ ربعها بالولاء الذي لها
في ابيها لانها اعتقت نصفه ثم تاخذ ثمنها لان الولاء جرى اليها بالعتق في جر جع
للولاء وبيانه ان الربع الباقي نصفه يكون لموالي ابيها بيه وموالي ابيه هو واخته
فلها نصف ذلك الربع وهذا معنى قوله سابقا وجر ولد المعتق والثمن الباقي لموالي ام
ابيها ان كانت معتقة ولبيت المال ان كانت حرة كما ان الربع الرابع من تركة العم في
المسألة التي قبلها كذلك

باب ذكر فيه الوصايا وما يتعلق بها

والوصية مشتقة من وصيت الشيء بالشيء اذا وصلته به كان الموصي لما اوصى بها وصل ما بعد
الموت بما قبله في نفوذ التصرف واختلف في الخير في قوله تعالى ان ترك خيرا الوصية
فاكثر المفسرين على انه المال وقال البساطي الذي يتعلق بالمكلف فمن يكون للاحياء ومن
يكون للاموات ومن يكون بينهما وقدم الكلام على الاول شرع في الكلام على الثاني
وبدا الكلام على الثاني وختم به لانه اخر ما يفعل في حق الميت قال ابن عرفة الوصية في عرف الفقهاء لا الفرائض عقد يوجب حقا
في ثلث عاقده يلزم بموته او نيابة عنه بعده فالوصية عند الفقهاء اعم من الوصية عند
الفرائضيين لانها عندهم خاصة بما يوجب الحق في الثلث وعند الفقهاء اعم من ذلك
ومن النيابة عن الموصي بعد الموت فلذا اتى بهما بال... فقوله يوجب حقا اخرج به ما
يوجب حقا في راس ماله مما عقده على نفسه في صحته قوله يلزم بموته مخرج بعض ما اخرج
به الملتزم اذا او التزمت ثلث مالها لزوج او والتزم ثلث ماله لشخص فانه يلزم
من غير موت قوله او نيابة عنه بعده عطف على حقا معنى الا او يوجب نيابة عن عاقده
بعد موته فيدخل الايصاء بالنيابة عن الميت واخرج قوله يوجب حقا في ثلث عاقده مع
قوله انه يجب اذا كان على الموصي دين مع انها لم توجب حقا في ثلث العاقد بل في جميع ماله
وقد يجاب بان الدين اذا لم يعلم الا باقراره عند وصية وان كان ثابتا بالبينة فالوصية
لم توجب عليه وانما اوجب عليه البينة وحكمة الوصية زيادة الاجر في الاعمال الصالحة

يعني منه ارادة الوصية كالاشارة والكتابة ولو من القادر على الكلام كما قال ابن شعبان وقوله
المعين شرط بعد الموت فالملك له بالموت يعني ان الوصية اذا كانت لشخص معين كزيد مثلا
فان قبوله لها بعد موت الموصي شرط في وجوبها له واما اذا كانت على غير معين كالفقراء
فانه لا يشترط في حقهم القبول بعد الموت لتعذر ذلك من جميعهم واحترز بقوله بعد الموت
مما لو قبل في حياة الموصي فان ذلك لا يعتبر لانه لا يدخل في ملك الموصى له ... رجع في وصيته فاذا وجبت
... عقد الوصية غير لازم حتى لو رد الموصى له قبل موت الموصي فله ان يرجع ويقبل بعد ...
فانه مات واذا قبل بعد الموت بعد او بعد طول زمان فان الغلة الحادثة بعد الموت وقبل
القبول تكون للموصى له لان الملك انتقل اليه بمجرد الموت قوله المعين ان الحائز الرشيد
واما قوله يقبل له بعد ما في الحوز في الوقف والهبة فيكفي حوز الصغير والسفيه ... ولو
مات المعين قبل القبول فلوارثه القبول مات قبل العلم او بعده ... اي ان الموصى
الموصى له بعينه فليس لوارثه القبول وقوله شرط اي في الفقه واني ... كالموصي كما
ينافيه قوله فالملك له بالموت لان القبول بعد الموت كاشف لملكه بالموت لا ... الصحة
بانها صحيحة مطلقا الا ان فيه ... قوله فالملك له بالموت اي الغلة كلها له وفيه
قوله ووقع بغلة حصلت بعد لانه لا غلة له ... وان كان الملك له بالموت
لان العبد يوم التقويم كما قاله بعد قوله له بالموت وقوله يوم التقويم لا يعني ... مع
من اخر وقوم بغلة حصلت يعني ان ما اوصى به فانه ثم فانه يقوم بما حصل فيه من
الثمر بعد الموت وقبل التقويم واما ما حصل قبل الموت فهو من جملة مال الموصي وغيره ...
هذا القول هو اشبه القولين كما قال التونسي وقال ... انه قول الشيخ ابن محرز
وهو اعدل اقوال الاصحاب وهو قول ابن القاسم في المدونة وله ايضا فيها مثل القول الاول
في ... وهو انه يقوم بدون الثمرة ثم تتبعه الغلة على ... فاذا اوصى له بعبد يساوي ...
وهو ثلث الموصي ... فانه لا يكون للموصى له الا خمسة اسداس العبد
... على المشهور اي هو اعدل الاقوال ووجهه ان الغلة لما حدثت بعد الموت لم تكن
للموصى له واعتبر في الثمن ... على هذا القول يكون له خمسة اسداس ...
تلك ... الخاطر مع الغلة الا ان ... بعض ... المذكور ...

بان الماذير غير معلومة يوم الوصية والوصية لا تكون الا فيما علم الموصي فلا شيء للموصى له فيما
نشأ في الحائط وقيم في ... يعني ان من اوصى لعبده ... فيقبل ذلك
الموصى به ولا يحتاج في قبول ذلك الى اذن سيده ... هذا الباب المحجور عنه ... له
له القبول الا باذن فهو تكرار معه كاب ... يعني ان الرضى يحتاج في الوصية بعتقه
الى القبول فهو تشبيه في نفي ... الاحتياج وان كانت جهة الاحتياج مختلفة فالاول
يحتاج الى الاذن والثاني لا يحتاج لقبول اصلا وخيرت جارية الوطء ... لها ان تنتقل يعني
ان جارية الوطء اذا اوصى سيدها ببيعها للعتق فان الخيار يثبت لها في ... على الانتقال
او ... العتق لان الغالب على جواري الوطء ... بالعتق وانما ... لان العتق ليس
... بان شرط العتق ... والتخيير واذا اختارت احد الامرين ثم انتقلت الى الاخر فلا
لها ما لم ينفذ ما اختارت اولا واما اذا اوصى بعتقها فلا خيار لها لانها ليس لها البقاء
على الرق لان العتق حق لله فلا يجوز لها ابطاله والمراد بجارية الوطء التي اتخذها ...
بالفعل ... واحترز بها عن جارية الخدمة فتباع لمن يعتقها من غير خيار ومثلها العبد
الذكر وصح لعبد وارثه ان اتحد او تفاهة ... العبد فما علم قصد نفعها والمعنى
انه اذا اوصى لعبد وارثه بشيء قليل او كثير فان الوصية صحيحة وليس لسيد العبد انتزاعه
وعبدك وهذا ان انفرد الوارث فان تعدد فلا يجوز الوصية الا اذا كانت بشيء تافه واراد به
الموصي ... العبد ... الورثة ... نفع سيد العبد بطلت لانها وصية
لوارث وتصح بغير التافه حيث كان على العبد دين مستغرق وبعتق ... ان اتحد الوارث
وكان يرث جميع المال واما ان كان يرث بعضه فلا يصح لانه ... الوصية للوارث ومثل
... اذا تعدد والعبد مشترك بينهم على السواء ... جميع المال وان لم تصح لانها ...
الوصية للوارث بنفسه والمراد بالتافه ما لا تلتفت النفوس اليه ...
... الراحلة ... كلا والمصحف ... والملك والمعنى ان الوصية ...
... والسور تصح الوصية ... ذلك الشيء الموصى به مقابل ...
شيئا ... معهود ... بالوصية كذلك ... المصحف ... للفقراء
ويصح ... يعني وكذلك تصح الوصية للميت ان علم الموصي

بموته ويعني ما المال الموصى به في دين كان على الميت دين او انه مولى لوارثه ما لم يعلم بموته فانها
لا تصح اذ الميت لا يصح تملكه فقوله ولميت اي وصحت الوصية لكل من تصح تملكه
ولميت وكافر لمسلم سواء علم الموصي ان الموصى له ذمي او له وارث ام لا وهو كافر وبيت المال
وارث عن ميت فيصح له حيث لم يكن وارث ولا عليه دين ولا للتوزيع ان وجد دينا ان كان له دين او لا
وارثه ان لم يكن عليه دين وبهذا صارت عبارة ابن الحاجب عبارته لا تقتضي التخيير اذ لم يفهم منها طلب
لا حقيقة ولا حكما وذمي يعني ان الوصية تصح للذمي لانه يصح تملكه وسواء كان الذمي
جوارا او كان قريبا كان او اجنبيا قال في التوضيح يحتمل اعتبار المجموع فتمنع للحربي
ولا تصح له وهو قول اصبغ ويحتمل ان لا يكون مجموع مخالفة لمساواة المسكوت عنه
وهو مقتضى كلام عبد الوهاب في اشرافه وكلام المؤلف يحتمل الصحة وعدمها والجواز وعدمه
انتهى وقاتل علم الموصي بالسبب وان لا فتاويلان يعني ان المقتول تصح وصيته للذي
قتله بشرط ان يعلم بالسبب اي بسبب القتل اي يعلم انه هو الذي قتله وكان لا سواء كان
القتل عمدا او خطأ وتكون الوصية في الخطأ في المال والدية وفي العمد في المال فقط لان
… مقاتله ويبطل وارثه الدية ويعلم به فان لم يعلم الموصي بانه هو الذي قتله فهل تبطل
الوصية له او تبطل قال ابن القاسم لا شيء له وقال محمد هي نافذة علم او لم يعلم
وتكون في المال والدية … وكلام المؤلف يحتمل ما اذا كان القتل بعد الوصية
ولم يغير ما ان علم بالسبب … كذا قال بعضهم فقوله بالسبب هو
… او مفهومه ان لم يعلم السبب او بالسبب وصاحبه هكذا قالوا وهذا
يحتاج اليه لان المراد بالسبب في كلامه السبب الفاعل اي السبب الفاعل للقتل وهو
غير القاتل والسبب يكون فاعلا صوريا وعاديا وغائيا كما قاله في السرير … في
الشرح الكبير وبطلت بردة وايصاء بمعصية ولوارث كغيره بزائد الثلث يوم التنفيذ وان
لعين معصية يعني ان الوصية تبطل بردة الموصي او الموصى له وبزائد … ما لم يرجع
للاسلام … مكتوبة … وكذلك تبطل الوصية
اذا كانت على معصية … وبعض المال للورثة … به
عنه لم … قال ابن عتاب وكذلك لم يرجع عنه …

على

على فقيرها فهو نافذ لانه لا استحباب … وهو رأي شيوخنا قال وكذلك العتاد … الوصية بقرب
قبة على قبرها وقال النووي على مستغني … وقال امام … غير جائز ولا تورث الموائع
ويلحق … ونحوه في فتاوى ابن عتاب لبعض الولاة قال … ثبت كسبه
بوجه حلال وكذلك تبطل الوصية للوارث بان يوصي بما يخالف … او لبعض دون بعض
نعم ان الله اعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث كما ان الوصية تبطل لغير الوارث بما
زاد على ثلث الموصي يوم التنفيذ ولا يعتبر يوم الموت وان اجاز الورثة ما اوصى به الموصي
لبعض الورثة او ما زاد على الثلث لغير وارث فان ذلك يكون منهم ابتداء عطية لا انه تنفيذ
للوصية فلا بد من قبول الموصى له ولا تتم الا بالحيازة فلو حصل مانع للمجيز قبل ان يكون
المجيز من اهل … فان لم يكن من اهله … على اجازته لا اجازة ومنه ما يبطل
… على بطلان الوصية للوارث بقوله وان قال ان لم يجيزوا فللمساكين والمعنى
انه اذا اوصى لبعض ورثته وقال ان لم يجز بقية الورثة ذلك فهو للمساكين فان لم يجز الورثة
الوصية فانها تبطل ويرجع ميراثا لانه اراد بذلك الاضرار للورثة بتعريته واوصى له منهم
ومن قال … في حق الموصي غير مضار وان اجازت الورثة الوصية فيكون ابتداء عطية منهم
فيحتاج … من الشروط واشار بقوله بخلاف العكس الى انه ان اوصى بشيء للمساكين وقال ان
اجيز الورثة لابني فانها جائزة لانه ان اجازها الورثة له ورجوع فيها وان بمرض
بقول او بيع وعتق وكتابة وايلاد وحصد زرع ونسج غزل وصوغ فضة وحشو قطن
وذبح شاة وتفصيل شقة فرع علمت ان عقد الوصية جائز غير لازم اجماعا
فللموصي ان يرجع فيها ويبطلها ما دام حيا وسواء اشترط عدم رجوعه فيها ام لا
وسواء كان بعتق او غيره كانت في صحته او في مرضه … وكله ونحوه
عدم رجوعه فيه ولكنه … على وكالته قبل الرجوع في وكالته
… كلا منهما عقد غير لازم واما ما بتله المريض في مرضه من صدقة او حبس او هبة
فليس له الرجوع فيه مع ان حكمه حكم الوصية قاله في المدونة في كتاب الصدقة وبالغ
على الرجوع في المرض لئلا يتوهم ان الرجوع فيه انتزاع للغير فلا يعتبر والرجوع يكون بامور
منها القول كقوله ابطلت وصيتي او رجعت عنها ومنها البيع فاذا اشتراه بدليل

فوديه بغزل او ثوب فباعه ثم اشتراه او ومنها العتق للأمة الموصى بها ومنها الكتابة
لأنها إما بيع وإما عتق وكذا يقال كان يمكنه الاستغناء عن الكتابة بدخولها فيما
قبلها نقول لما رأى أنها ليست بيعا ولا عتقا محضا ذكرها ومنها الإيلاد لا
للأمة التي أوصى بها وأما الوطء المجرد عن الإيلاد فلا يكون رجوعا كما يأتي ومنها الحصد
والدرس والتذرية للزرع الموصى به لأنه صار حينئذ بمنزلة ما لو أدخله بيته أو لأن مراد الموصي
بالحصد المنفعة كما في قوله تعالى وآتوا حقه يوم حصاده لأن الحصد ليس برجوع على
المعتمد ومنها نسج الغزل الموصى به لأن الموصى به انتقل اسمه عما كان عليه حال
الوصية ومنها حشو القطن الموصى به في محشو أو في جبة وما أشبه ذلك وفي
نسخة الصوغ بما إذا حشي في الثياب لأنه محشو فيها ومنها ذبح ما أوصى به شاة أو غيرها
ومنها إذا أوصى له بشقة ثم فصلها قميصا فقوله وتفصيل شقة أي ووقع الإبطال
بلفظ شقة بالهاء قال ... الشقة الحرام مثلا وأما لو أوصى بما سماه ثوبا وفصله فإنه
لا يكون رجوعا لأن القميص يسمى ثوبا أو إيصاء بمرض أو سفر انتفيا قال إن مت فيهما
وإن بكتاب ولم يخرجه أو أخرجه ثم استرده بعدهما ولو أطلقها كأن لم يسترده يعني
وكذلك تبطل الوصية في هذه الحالة وهي ما إذا أوصى بالمرض أو السفر فقال إن مت في
مرضي هذا أو سفري هذا فعبدي فلان أو ثوبي الفلاني وما أشبه ذلك ثم برئ من ذلك
المرض أو السفر زال عنه ولو كانت الوصية المذكورة بكتاب ولم يخرجه عنده أو أخرجه إلا
أنه استرده بعد رجوعه من سفره أو بعد صحته من مرضه لأن مع استرداد الكتاب لا فرق في الإبطال
بين الوصية المقيدة والمطلقة عن التقييد بالسفر أو المرض وأما لو لم يسترده فإن الوصية لا
تبطل في الصورتين المقيدة والمطلقة فقوله ولو أطلقها أي لم يقيدها بمرض ولا سفر
معه مبالغة في قوله أو أخرجه ثم استرده وأما إن كانت بغير كتاب أو بكتاب ولم يخرجه ثم مات
فإن الوصية صحيحة وبعبارة لا يصح أن تكون المبالغة فيما قبله إذ ما قبله هو
الوصية المقيدة فالواجب جعل قوله ولو أطلقها متصلا بما بعده أي جوابه أي ولو أطلقها
فكذلك أي تبطل إن كانت بكتاب وأخرجه ورده فإشارة في الجواب المعتبر إذ هو كذلك راجعة
لقوله أو أخرجه ثم استرده لا لما قبله فإن المطلقة إذا كانت بغير كتاب أو بكتاب ولم يخرجه

ومنها صوغ الفضة الموصى بها لأن الذي أوصى به انتقل اسمه عما كان عليه حالة الوصية ومعنا ح

او

أو أخرجه ولم يرده فإنها صحيحة والحكم في قوله لا إن لم يسترده بالكتاب فإن الوصية لا تبطل
في المقيدة والمطلقة وهذا مستغنى عنه بقوله ثم استرده إعادة لأجل قوله أو قال
متى حدث الموت يعني أنه إذا قال متى حدث بي الموت أو إذا مت أو متى هلكت فكذا فإن
الوصية تكون نافذة وهذا إذا كانت بغير كتاب وأشهد أو بكتاب ولم يخرجه أو أخرجه ولم
يسترده بعد ذلك وأما إن استرده فإنها تبطل أو بنى العرصة واشتركا كإيصائه بشيء
لزيد ثم به لعمرو المشهور من المذهب أنه إذا أوصى لزيد بعرصة دار أو أرض ثم بناها الموصي
دارا مثلا فإن ذلك لا يبطل الوصية ويشتركان فيها هذا بقيمة بنائه يوم التنفيذ فإنها
لأن له شبهة وهذا بقيمة عرصته ومثل البناء الغرس وحرفه المؤلف صيغة البناء ليعم
الدار والمصرف ونحوهما وكذلك يشتركان فيما إذا أوصى بشيء معين لزيد ثم أوصى به لعمرو
إلا أن تقوم بينة أي كناية تدل على أنه أراد به الثاني فإنه تكون له وحده لأنه أقل الشركة
إلى الموصى به لا يحصل به ما يشترك فيه ولا برهن وتزويج رقيق وتعليمه ووطء ولا إن
أوصى بثلث ماله فباعه كثيابه واستخلف غيرها أو بثوب فباعه ثم اشتراه بخلاف
مثله ولا إن جصص الدار أو صبغ الثوب أو لت السويق هذا معطوف على قوله
لا إن لم يسترده والمعنى أنه إذا أوصى بشيء لزيد معين ثم رهنه الموصي فإن ذلك لا يبطل
الوصية لأن الملك لم ينتقل ولم يتغير وخلاص الرهن على الورثة وكذلك لا تبطل الوصية إذا
أوصى له بأمة ثم زوجها أو بعبد ثم زوجه لأن الملك لم ينتقل وكذلك لا تبطل الوصية إذا
أوصى بعبد ثم علمه الموصي صنعة وتكون الورثة مع الموصى له شركاء بما زادته الصنعة
وقيمة العبد الموصى به وكذلك لا تبطل الوصية إذا أوصى له بأمة ثم إن الموصي وطئها وعزل
استبراء وكذلك لا تبطل وصية من أوصى لشخص بثلث ماله ثم باع جميعه ثم مات لأن العبرة
بما يملك يوم الموت سواء زاد أو نقص لا حال الوصية فإن نقص في باعه لما كان هو
المشهور أنه رجوع وأما بيع ثلث ماله فلا تيقن فيه ذلك وكذلك لا تبطل وصية من أوصى
لشخص بثياب أي ثياب بدنه غير المعينة ثم باعها الموصي واستخلف غيرها من جنسها
أو من غير جنسها ويأخذ الموصى له ثيابه التي استخلفها وكذلك إذا أوصى له بغنمه أو نحوه
وما أشبه ذلك فباع ذلك واستخلف غيره فإن ذلك لا يبطل الوصية ويأخذ الموصى

خـ قرينة بينة

له ما استخلفه الموصي وجنسه في الثاني وكذلك لا تبطل وصية من أوصى بثوب بعينه ثم باعه الموصي
ثم اشتراه في الثالث الثوب بعينه بخلاف ما لو اشترى غيره فإن الوصية تبطل ولا خصوصية
للشراء بل الهبة والإرث كذلك وكذلك لا تبطل وصية من أوصى بتخمير دار أو بثوب أو صوف
ثم إن الموصي جصص الدار بالجير ونحوه أو صبغ في الثاني الثوب أو في الثالث الصوف وبات
خذ الموصى له ما فيه من زيادته لأن ما أوصى به يطلق على ما حصل فيه الزيادة فلم يغير الاسم
كما إذا أوصى بعرض فلبس بعض ثوب ويصله كما هي لا يفصل قوله فللموصى له زيادته زيا
ده مستغنى عنها لأنا نقول كلام المؤلف أفاد أن هذه الأمور لا تعد رجوعا ولا يعلم منه
هل يأخذ الموصى له زيادته أم لا فنص عليه ما أفاد به أو أن يتوهم خلافه وفي نقض العرصة
قولان يحتمل أن نقض مصدر ويكون أفاد أن النقض إن هدمه الموصي للدار الموصى بها هل يكون رجوعا
أو لا فيه قولان ويحتمل أن نقض بضم النون اسم ويكون جازما فإن الهدم لا يكون رجوعا
في العرصة ومحل الخلاف في النقض إلا الخلاف في تفسير النقض هل يكون للموصى له أم لا وبعبارة
ثم أمر وإن بناء العرصة لا يعد رجوعا كما أنه إذا أوصى له بدار مبنية ثم إن الموصي هدمها
هل يكون رجوعا أم لا وعلى القول بأنه لا يعد رجوعا هل نقضه بضم النون للموصي أو للموصى
له فيه خلاف انتهى ويحتمل فيه نقض بفتح النون مصدرا ويحتمل نقضه بضم النون اسما
وإن أوصى بوصية بعد أخرى فالوصيتان يعني أنه إذا أوصى لشخص بوصية ثم أوصى له
بوصية أخرى من جنس الأولى أو من غير جنسها فإن الموصى له يأخذ الوصيتين إذا حمل ثلث
الميت ذلك وبعبارة أي بعد أخرى أي لشخص واحد أو منهما من نوع واحد بدليل
قوله كنوعين ومنهما متساويان كعشرة وعشرة بدليل قوله وإلا فأكثرهما وقوله كنوعين
تشبيه أي أن الموصى له يأخذ الوصيتين وقوله ودراهم وسبائك مثال تقسيم على قوله
كنوعين أي كدراهم وسبائك أي وأخرهما من ذهب ولا أخرى فضة وأما الوكالة فمعناه
ذهب أو فضة فيهما نوع واحد وقوله كذهب وفضة أي شيئان مختلفان بنوعين أو
جنسين أو صنفين وإلا فأكثرهما وإن تقدم أي وإن لم يكن الوصيتان من نوعين ولا متساويين
بل كانتا من نوع واحد كما إذا أوصى بعشرة دراهم فضة ثم أوصى بدراهم فضة وأخرهما أكثر فإنه
يأخذ أكثر الوصيتين سواء كانتا بكتاب واحد أو بكتابين وأفرادهما برأيه بتقدم الأكثر أو تأخره

الابن

وكذلك الحكم إذا أوصى له بجزء ثم أوصى له بعدد وإن أوصى بعتق عبد بثلثه عتق إن حمله وإلا فـ
بالقيمة وإلا قوم في ماله يعني أنه إذا أوصى بعتق عبد بثلثه أو بجزء من ماله فإن حمل ثلث
ماله ما أوصى به فإن العبد يعتق وإن ضاق الثلث مثلا أعتق من العبد ما حمله فإذا كان
الثلث مائتين والعبد يساوي مائة عتق العبد وإن لم يحمله الثلث فإن العبد من المال بالأقل
ويعتق منه ما حمل الثلث من قيمته ولو كان الثلث ثمانين والعبد يساوي مائة
فإنه يأخذ بقيمة الثلث مع خروجه فإنما خرج ثلاثة وثلاثين وثلث ثلث المائة قيمة
الرقبة من غير نظر لما بيد العبد من المال وبأن يؤخذ ماله ويضم لمال الميت
وينظر فإن حمله ثلث الجميع مع قيمة رقبته خرج حرا وإلا خرج منه محمل الثلث مثاله
لو ترك الميت مائة والعبد يساوي مائة وبيده مائة فهذا يخرج بماله ويخرج حرا
وإن شاء العبد ماله ولو ترك الميت مائة والعبد يساوي مائة وبيده خمسون عتق
منه محمل ثلث المائتين والخمسين وإنما قوم بماله لأن عتقه كله أو عتق بعضه وإبقاء
ماله بيده لا فما يخصه أخذ العبد وفي باقيه للثلث أي الثلث إن أوصى به الميت له ونقمة
إن بقي بعد خروج العبد حرا وأمثلة قال كلها فيها تخليط ودخل الفقير في المسكين
كعكسه وفي الأقارب والأرحام والأهل أقاربه لأمه إن لم يكن له أقارب لأب والوارث
كغيره بخلاف أقاربه هو يعني أنه إذا أوصى للمساكين فإن الفقير يدخل في الوصية وبا
لعكس أي العكس وكذا ولو علم عدم الزيادة وإذا أوصى لأقارب زيد أو أرحامه أو لأ
هله أو لقرابته أو رحمه أو لذوي رحمه أو لأهله أو لأهل بيته فإنه يدخل في ذلك الأقارب
لأم إن لم يكن أقارب من جهة الأب فإن كان فلا يدخل أقاربه من جهة الأم إن كانت الوصية لأقارب
أو لأهل أو لأرحام الغير ودخلت أقاربه من جهة أبيه أو أقاربه من جهة أمه إن لم يكن
له أقارب من جهة أبيه فإنه يستوي في ذلك الوارث وغير الوارث فيمن خلفوا كلهم مؤخرا
واحد أبيه … الوارث … بخلاف ما لو أوصى لأقارب نفسه
أو لأرحامه أو لأهله فإن الوارث له لأن بالعمل … الوصية لأن الشرع حكم بمنع
الوصية للوارث فإن كان له … وأعمام … وأخوال والخالات
والعمات ولا يدخل الولد وبعبارة استعمال … المشاركة وفي الثاني

ع
وإن لم يحمل الثلث قيمته

في الشمول اي وتشارك الفقير المسكين وعكسه وشمل الاقارب الاقارب لامه واوثر المحتاج الا
بعد البيان فيقدم الاخ وابنه على الجد يعني انه اذا اوصى لاقارب فلان او جيرانه او
رجاله او اهله او اوصى لاقاربه هو او لارحامه او لاهله فان الاحوج يؤثر ولو كان
اجنبيا ومعنى الايثار ان يزاد له ولا يختص بالجميع الا ان يقول اعطوا فلانا الجميع فانه
يحمل على قوله ويقدم ويخص ولو كان غيره احوج منه او يقول اعطوا الاقرب فالاقرب
فيقدم الاخ وابنه على الجد لانهما يدليان بالبنوة والجد يدلي بالابوة وجهة البنوة
اقوى واذا قدم الاقرب فانه يزاد له شيء من الوصية ولا يختص بجميعها فقوله ولا يختص
راجع لجميع اي واوثر المحتاج الابعد ولا يختص ويقدم الاخ وابنه على الجد ولا يختص على
الجدية واما الاب فالعم وابنه مقدم عليه وفي كلام الشارح نظر والزوجة في جيرانه
لا عبد مع سيده وفي ولد صغير وبكر قولان يعني انه اذا اوصى لجيرانه فانه يعطى الجار الكبير
وزوجته واما زوجة الموصى فلا تعطى كانت وارثة ام لا لانها ليست جارا واما عبد
الجار مع سيده فلا يعطى من الوصية شيئا نعم ان كان منفردا عن سيده بالسكنى فانه
يعطى وسواء كان سيده جارا ام لا ويعطى الجار الكبير البائن عن ابيه بنفسه ولا يعطى
من الوصية شيئا ولا تبع والفرق بين الزوجة والعبد فوقه نفقة الزوجة لانها معاوضة
وفي اعطاء ولد الجار الصغير وابنته البكر ولا بين خلاف فيهما في كل قولان لسحنون وابن الماجشون
وظاهره ولو كانت نفقة كل على نفسه وحد الجار الذي لا شك فيه ما كان يواجهه وما
لصقه بالمنزل من ورائه وجانبيه فاما كان بينهما نهر او سوق متسع فليس بجار والمعتبر في الجار
يوم القسم فلو انتقل كلهم او بعضهم وحدث غيرهم او بلغ صغير فيرث الباقي بالحكم ولو كانوا
يوم الوصية قليلا ثم كثروا اعطي جميعهم والحمل في الجارية ان لم يستثنه والاسفلون في
الموالي والحمل في الولد والمسلم يوم الوصية في عبيده المسلمين يعني انه اذا اوصى
بجارية لزيد مثلا فان حملها يدخل معها لانه كجزء منها حيث وضعته بعد موت الموصي
الا ان يستثنيه سيدها لنفسه وانما صح استثناء الحمل هنا ولم يصح استثناؤه مع عتقها
لان الشرع حكم عليه بالعتق اذا اعتق جزء امه ولم يحكم عليه بالعتق اذا وهب جزء امه
والوصية كالهبة واما لو وضعته في حياته فان الوصية لا تتضمنه على المذهب

صوابه راجع لاولى الطرفين وهي قوله واوثر المحتاج الابعد ... لا راجع لقوله ويقدم ...

وان اوصى لمواليه او لموالي فلان فانه يختص بالموالي الاسفلين لانهم مظنة الاحتياج وانهم
على المشهور ذلك بان اعتقهم او جر ولاءهم بعتقه او يكونه في عتق ابيه وابنه كما في الرف
حيث قال هنا كم وموالية المعتق وولده ومعتق ابيه وابنه فقوله والاسفلون اي
واختص ولا يعطى شيئا لان الاسفلين كما في الشارح لانه يؤثرهم ان غير الاسفلين يدخلون معهم
وان كان هو قول اشهب لكنه خلاف النقل واذا اوصى بما تلد امته او بما تلد او بما
تلد فانه يدخل في ذلك حملها وظاهره ولو وضعته قبل موت الموصي وهو ما جرى به
المؤلف وهنا الكلام نفيس انظره في الكبير واذا اوصى لزيد مثلا بعبيده المسلمين فانه يدخل
في الوصية ولو كان غير مسلم يوم الوصية لا ان اسلم بعد ذلك فقوله والمسلم اي
واختص المسلم او تعين المسلم يوم الوصية اي حينها وفي بعض النسخ بعبيده المسلمين
وله عبيد مسلمون ونصارى فاسلم بعد الوصية في يومها لا يدخل ومن باب اولى ان اسلم
يوم التنفيذ وظاهر كلام المؤلف انه لا يدخل من اسلم بعد الوصية ولو لم يكن له حين الوصية
غير مسلم وهو خلاف ما لابن المواز لا الموالي في تميم او بنيهم ولا الكافر في ابن السبيل يعني
انه اذا اوصى لقبيلة فان اتفقنا بالعموم او صيغ لقبيلة تميم او بني تميم فان الموالي لا يدخلون
في ذلك على المشهور ومعلوم ان المراد بالموالي الاسفلون لان الاعلون لانهم اخوان في
الاحتكاك فليس لهم من الاعلون ولو اوصى لعساكر بني تميم دخل في ذلك مواليهم وانه اذا
اوصى لرجال بني تميم او نسائهم هل يدخل الصغير في الدعم كما في الرف وهو الكافر
واذا اوصى بثلث ماله لابن السبيل فانه يختص بالمسلمين ولا يدخل فيه الكافر وان كان ابن
سبيل لان غرب لان المسلمين انما يقصدون بوصاياهم المسلمين ويؤخذ من التعليل ان الموصي
لو كان كافرا اختص بهم لان الغالب ان الكافر لا يقصد الا الكفار ولم يلزم تعميم كغزاة و
اجتهد كزيد معهم ولا شيء لوارثه قبل القسم يعني ان الغزاة اذا اوصى بثلثه للغزاة
والمساكين او للغزاة او لقبيلة كبيرة او كل ما لا يحصر فانه لا يلزم تعميم الجميع اذ يتعذر
ذلك عادة ويجتهد من يتولى تفرقة ثلث الميت من وصي او قاض او مقدم او وارث واذا
اوصى لقبيلة كبيرة ولزيد او للمساكين ولزيد او للغزاة ولزيد فان الثلث يقسم بينهم ويصير
زيد كواحد منهم ويعتبر المتولي في التفرقة والتاخير وفي مرضها يعطى لان الغربية هنا

ذكر على ان الموصي اعطى المعلوم حكم المجهول والمحوبة واجرى على حكمه حيث ضمه اليه
فما يقال انه اذا اجتمع معلوم ومجهول جعل الكل منهما اليه معلومات زيد فيما قسم المال
الموصى به فانه وارثه لا شيء له من ذلك كما في اذا مات واحرى الماكثر او الغراله قبل القسم
فانه لا شيء لوارثه قال في المدونة انما يكون الثلث يوم النظر او ركن القسم اذا اي ملك بيع عرضه
حتى يذكر عنه فقوله لوارثه اي لوارث من ذكر وضرب لمجهول فاكثر بالثلث وهل يقسم
على الحصص قولان يعني انه اذا كان في وصايا الميت مجهول او اكثر كوقود مصباح على
الدوام بكذا او تفرقة كتسبيل ماء على الدوام او بخبز معين مثلا وتحمل فيه على الدوام
وكان فيها معلوم انها كوصية لزيد بكذا او لعمر بكذا فانه يضرب للمجهول او للمجاهيل مع
وصيتي زيد وعمر بالثلث ان يجعل الثلث فريضة ثم يضم اليها المعلوم ويجعل بمنزلة فريضة
عالت فاذا كان ثلثه ثمانية جعل كله للمجهول ثم يضاف اليه المعلوم فاذا كان المعلوم
مثلا ثمانية فكانها عالت بمثلها فيعطى المعلوم ما كثر نصف الثلث مائة ويبقى
نصفها للمجهول فاكثر ولو كان المعلوم مائة زيدت على الثمانية فكانها عالت بمثل
ربعها فيعطى المعلوم ربع الثمانية ويعطى عليه ويبقى الباقي للمجهول ثم اختلف هل
يقسم ما حصل للمجهول فاكثر بينهم على عددهم فيقسم نصفين في المثال المذكور في
الماء والخبز وهو قول ابن الماجشون او على الحصص فيقسم على الثلث والثلثين فيجعل للماء
الثلثين والخبز الثلث وهو ما في الموازية قولان واستشكل الاول فان الموصي قد جعل له
اما في ذلك فكان ينبغي عدم التلفيق التساوي بينهما واجيب عن ذلك بانه
لما كان له الثلث مع ان يعطى ذلك لجميع الثلث على التساوي فقوله وضرب اي جوعى
او انهم وقوله وضرب فيه اشارة الى انها انما هو وصايا اخر والموصى بشرائه للعتق
يزاد لثلث قيمته ثم استؤني ثم ورث وببيع ممن احب بعد النقص والاباية يعني انه اذا
اوصى بشراء عبد معين للعتق بان قال اشتروا عبد فلان واعتقوه فان باعه صاحبه بقيمته
فلا كلام وان ابى فانه يزاد له فيه ثلث قيمته لان الناس انما كانوا يتغابنون في البيع ولم
يرد الميت شيئا يوقف عتقه وجب ان يقسم على ثلث ذلك لان الثلث حد القليل والكثير
فاذا كانت قيمته مثلا ثلاثين فانه يزاد عليها عشرة فقط فان باعه فلا كلام وان ابى فانه

يستأنى بالثمن وبالزيادة لعل ان يبيعه فان لم يبعه بعد ذلك فان الثمن والزيادة ترجع ميراثا
ومحل الزيادة المذكورة اذا لم يكن العبد لابن الموصي فان كان لابنه فانه لا يزاد شيئا قاله في
المدونة وان اوصى ببيع عبده فلان ممن احب فاحب شخصا فانه يباع له فان اشتراه بقيمته
فلا كلام وان ابى فانه ينقص له من قيمته قدر ثلثها فان لم يشتر بعد ذلك فانه يؤخر بعد الاستيناء
فقوله وببيع معطوف على شراء اي وببيع له او ببيعه وقوله احب صفة جرت على غير من هي له
اذ من شخص احبه العبد ولم يبرز الضمير بناء على مذهب الكوفيين واو اشتراء للعتق وان ابى غيرها
بطلت وبزيادة فللموصى له يعني انه اذا اوصى ان يشتري عبد عمرو ويعتق لكن مثلا وباعه
صاحبه بقيمته فلا كلام وان ابى ان يبيعه بزيادة فان كانت ابايته لا لاجل البخل ببيع العبد فان
الوصية تبطل ويرجع الثمن ميراثا وان كانت ابايته من بيعه لاجل الزيادة في الثمن فانه يزاد على
قيمته ثلثها فان ابى ان يبيعه بذلك فان الثمن والزيادة ترجع للموصى له واذا رجع الثمن ميراثا
فهل تدخل الوصايا فيه او لا تدخل فيه تردد فقوله واشتراء للعتق هنا احترز
به عن وصيته لعبد يعتق نصيبه اي وان اوصى بالشراء وان ابى بخلا بطلت وان ابى بزيادة فللموصى
له لا ظاهر الزيادة من غير استيناء وقوله بخلا مفعول لاجله والزيادة معطوف على اجله
بالقلم عطف على بخلا والعين بخلاف فتبطل ولزيادة يكون للموصى له ان في البخل امتنع
راسا فلم يبق شيء يعطى للموصى له بخلاف الاباية لاجل الزيادة فان الورثة قادرون عليها ودفع
العبد فقد سمح فوراثا عتبار ما قرره الشارح والمال يجوز للمولى بعد ذلك اتيانه على ما قرره
ومع الثلث وانظر لم اعتبر بها في زيادة ثلث الثمن وفي غيرها ثلث القيمة وببيعه ليعتق
نقص ثلثه والا خير الوارث في بيعه او عتق ثلثه يعني ان الشخص اذا اوصى ببيع عبده
لمن يعتقه فان اشتراه احد بقيمته فلا كلام والا فانه ينقص عن المشتري ثلث قيمته فان
اشتراه بذلك والا خير الوارث في بيعه بما طلبه المشتري بدون ما يشتريه به او عتق ثلث العبد بتلا
لانه انما اوصى به في الثمن والعتق او القضاء به لفلان فجد بعد يعني انه اذا اوصى ان يباع عبده
لفلان المعين فان اشتراه بقيمته فلا كلام وان ابى ان يشتريه بذلك فانه يحط عنه من قيمته
ثلثها فان ابى فان الوارث يخير بين ان يبيعه لفلان بما طلبه وبين ان يجعل ثلث العبد لفلان ملكا
ومحل اذا احمل الثلث جميع العبد الموصى ببيعه للعتق او لفلان فان لم يحمله الثلث خير الوارث

ببيعه منه بوضيعة ثلث الميت او يعتقوا منه مبلغ ثلث الميت من جميع ما تركه في مسألة
العتق لان الوصية له واما مسألة البيع فلكان يخيرون في بيعه بوضيعة ثلث الميت وبين
اعطائه ثلث جميع ما تركه الميت من العبد وغيره مما يملكه من عرض وعين وغيرهما قاله
الشيخ في شرح الوعد وقوله او القضاء به لكان معطوف على عتق بعد المعنى ان الوارث في
الاولى يخير في بيعه بما طلب المشتري وبين عتق ثلث العبد وفي الثانية يخير في بيعه بما طلب
بكان او تمليك ثلث العبد لكان بان اولاه حكم المسألتين باوجز عبارة وعبارته معطوف على عتق
اي او بيعه والقضاء به لكان في قوله اعتقوه او بيعوه له ومعنى القضاء الاعطاء وقوله
بدا بثلث العبد ويعتق عبد لا يخرج من ثلث الحاضر وقف ان كان لاشهر يسيرة والا عجل
عتق ثلث الحاضر ثم تمم منه يعني ان الانسان اذا اوصى بعتق عبد من ثلثه وله مال
حاضر ومال غائب والحال ان العبد لا يخرج من ثلث المال الحاضر ويخرج من ثلث الجميع فان كان المال
الغائب ياتي بعد اشهر يسيرة كالاربعة فان العبد يوقف الى حضوره ويعتق كله منه وان كان المال
الغائب لا ياتي الا بعد اشهر كثيرة فانه يعجل عتق ما قابل ثلث الحاضر ثم كلما قدم شيء من المال
الغائب فانه يعتق ما قابل ثلثه الى ان يكمل عتق العبد ولزم اجازة الوارث بمرض لم
يصح بعده الا لتبين عذر بكونه في نفقته او دينه او سلطانه الا ان يحلف من يجهل
مثله انه جهل ان له الرد يعني ان المريض مرضا مخوفا اذا اوصى بوصايا في حال مرضه
باكثر من الثلث واجازها الوارث قبل موت الموصي فان تلك الاجازة تلزم الوارث ما لم يكن
الوارث له عذر بان كان في نفقة الموصي ويخشى انه ان لم يجز وصيته قطع عنه نفقته فان
تلك الاجازة لا تلزمه صح وكذلك لا تلزمه الاجازة اذا كان على الوارث دين للموصي ويخشى
انه ان لم يجز وصيته طالبه بدينه وسجنه او كان يخشى سلطان الموصي وجاهه فان لم يكن
للوارث عذر من هذه الامور فان الاجازة تلزمه الا ان يحلف من يجهل مثله انه ما علم ان له
الاجازة تلزمه وانه جهل ان له الرد فان حلف وكان مثله يجهل ذلك فان الاجازة لا تلزمه صح
وفهم انه لو اوصى في صحته لم يلزم الاجازة من الوارث بعد تبرع بالاجازة ومن سأله الموصي في ذلك
والتبذير بغير واحد من شيوخ عبد الحق واجاز ابن ابي بكر وكلام ابن الشعبية وقوله
لا بصحة مفهوم قوله بمرض وكرره ليرتب عليه قوله ولو لم يتعين يعني ان الافتيات

انه اذا اوصى في حال صحته بوصايا زائدة على ثلث ماله واجاز الوارث في حال صحة الموصي فان
الاجازة لا تلزم الوارث ولو كان الموصي فعل ذلك في صحته في حال سفره او في حال حجه او غزوه
ونحو ذلك من دخول الكلام لعدم جريان السبب والوارث يصير غير وارث يعني ان من اوصى
بوصية في حال صحته او في حال مرضه لاخيه مثلا ثم ولد له فان الوصية تصح لان الوارث صار غير
وارث وقد علمت ان المعتبر في الوصية ما يؤول الامر اليه وهو يوم الموت فلو اوصى لامراة اجنبية
ثم تزوجها في صحته ثم مات فان الوصية تبطل لانه صار وارثا وتقدم ان المعتبر
ما يؤول الامر اليه وهو يوم الموت واليه اشار بقوله وعكسه المعتبر ماله وقوله ولو
لم يعلم مبالغة في قوله والوارث يصير غير وارث اي ولو لم يعلم الموصي للوارث انه صار
غير وارث واشار بلو لرد قول ابن القاسم في امراة تزوجها ثم طلقها البتة فان علمت
بطلاقها قبل موته فالوصية جائزة وان لم تعلم فلا شيء لها وان لم يختلف حيث علمت
ولم تغير لا تناح لا عزولتا في ترك التغيير وعبارته ولو لم يعلم انه الموصي حين الموت
ولم يغير واما قبله لا يعلم الا الله وهو راجع للاولى وابن حجر رجوعه لصورة العكس انه
ليس لنا من يقول ان غير الوارث اذا صار وارثا لا يرث الا انه اعلم وليس كذلك وقوله
وعكسه مبتدا والخبر محذوف اي وعكسه كذلك وابن حجر نصه عطفا على غير اي والوارث لا
يصير عكس الوارث واجتهد في ثمن مشترى لظهار او تطوع بقدر المال يعني
انه اذا اوصى بشراء رقبة للعتق لظهار عليه او اوصى بشراء رقبة للعتق تطوعا منه ولم يسم
الموصي ثمنا في الحالين فان من يتولى تنفيذ ثلث الميت من وصي او قاض او وارث او مقدم قاض
يجتهد في شراء الرقبة المذكورة كثرة وقلة بقدر المال فليس من ترك مائة دينار كمن ترك الف دينار
فان سمى في تطوع يسيرا او قل الثلث شورك به في عبد والا فاخر نجم مكاتب يعني
انه اذا سمى قليلا لا يشتري به رقبة او سمى كثيرا الا ان ثلث ماله لا يسع ما سماه ولا يسع رقبة
فانه يشارك به في الثلث او بما سماه في شراء رقبة للعتق فان لم يتيسر ذلك فانه يعان به مكاتب
وينبغي ان تكون الاعانة في اخر نجم لانه اقرب الى العتق قوله او قل الثلث المعطوف محذوف
اي او كثير او قل الثلث وليس معطوفا على يسيرا لان الفعل لا يعطف على الاسم الصريح ومفهوم
قوله تطوع انه لو كان الموصى به عتق ظهار فلا يشارك به ويطعم ما لم يبلغ ثمن رقبة

فإن مقابل إذا اعتقه في شيء ورث وذكر اللخمي أن الكفارة لا تجزئ إلا بما لا يتطوع بمثله كما ذكره ح وهو
خلاف ظاهر كلام المؤلف لأنه يحمل على كفارة قتل النفس لأنها منصوص عليها فيتبع وإن عتق
وظهر دين يرده أو بعضه في المقابل وإن مات بعد اشترائه ولم يعتق اشتري غيره لمبلغ
الثلث يعني أن العبد الذي اشتري لأجل التطوع إذا اعتق فإن حمله الثلث أو القدر
الذي سماه الموصي ثم ظهر أن على الموصي دينا يرد العبد كله فإن أجازه أهل الدين بمال الموصي
فإنه يرد كله وتبطل الوصية ح فإن لم يحط الدين بمال الموصي بل رد بعض العبد فإنه
يرد منه ما قابل الدين ويعتق ثلث ما بقي بعد قضاء الدين لأن الباقي كان جميع المال ولا
شيء للورثة فيما بقي من العبد بعد قضاء الدين فإنه عتق بوجه جائز من الثلث وأجمع
على أن يعتق في ثلثه والوصية مقدمة على الإرث فقوله وإن عتق في التطوع وإن
إذا عتق في الظهار ورد بعضه بدين رد البعض فإنه يرد الجميع لأنه لا يعتق عن ظهار
بغير رقبة هذا مقتضى القواعد وإذا اشترى العبد الموصى بشرائه للعتق فمات قبل أن
يعتق فإنه يشترى غيره ويعتق إلى مبلغ ثلث الميت إذا العبد لا يكون حرا بنفس
الشراء لأن أحكامه في أحواله أحكام أحوال عبد حتى يعتق ولهذا لو قتله قاتل
كان عليه قيمته تجعل في عبد آخر فإن قصرت عن رقبة تمت بقيمته من ثلث الميت أو ثلث
ما بقي لأنه يقول في وصيته إذا اشتري فهو حر فإنه يكون حرا بنفس الشراء فإذا مات بعد
الشراء فلا يلزم شراء غيره لحصول الحرية لا قوله وإن مات لا يخص فيما إذا اشتري
ليعتق عن ظهار أو تطوع غير أن قوله لمبلغ الثلث يخص فيما إذا اشتري للعتق
تطوعا مطلقا وأما إذا اشتري للظهار فلابد أن يكون مبلغ الثلث يشترى به رقبة
كاملة وبشاة أو بعدد من ماله شارك بالجزء وإن لم يبق إلا ما سماه فهو له إن حمله
الثلث يعني أنه إذا أوصى له بشاة من غنمه أو بعير من إبله أو قال أعطوه
عددا من غنمي أو عبيدي أو نحو ذلك فإنه يشارك الورثة في مال الميت بالجزء أي بنسبة
ما أوصى به إلى نسبة ما أوصى فيه من الغنم والعبيد أو الإبل ونحوهم فإذا أوصى له
بشاة من غنمه وله ثلاث شياه كان شريكا بالثلث أو له مائة كان شريكا بجزء العشر
وقس على هذا في البقر والإبل ونحوهم فقوله بعدد أي متعدد ونحوه مما يتميز بعضه

ولو قال له اشتروا عبد فلان ... الموصى ... لو ... او لم يبيعوا ... ذلك هـ

الثلث

الثلث وغنمي شاة وقوله وما له مجاز مقصور عن أنه أجزاء أقوال وإن بعد حمله على
أنها موصوفة وله صفتها أي وإن لم يكن له وذلك الجنس ولعل معناه إذا علم المراد وإذا
ملك مال الموصي كله ولم يوص منه سوى العدد الذي سماه للموصى له فإنه يأخذه ولو كان
قيمته تعادل قيمة جميع مال الموصي لأنه شرطه إن حمله الثلث فالأصح وإن أوصى
بعتق عشرة وعبيده ولم يعينهم وعبيده خمسون فمات منهم عشرة قبل التقويم
عتق ممن بقي منهم عشرة أجزاء من أربعين جزءا بالسهم خرج عدد ذلك أقل من عشرة
أو أكثر ولو هلكوا إلا عشرة عتقوا إن حملهم الثلث وكذا إن أوصى لرجل بعدد من رقيقه
أو بعشرة من إبله اهـ واستشكل قوله شارك بالجزء مع قوله وإن لم يبق إلا ما سماه
فهو له لأن الحكم بالشركة مع الحكم باختصاصه متنافيان وأجيب بأن قوله شارك
بالجزء فيما إذا كان عند الموصي أكثر من العدد الذي أوصى به فإن لم يكن عنده أكثر فهو له
قوله فإن لم يبق إلا ثلث غنمي فتموت وإن لم يكن له غنم فله شاة وسط وإن قال من
غنمي ولا غنم له بطلت كعتق عبد من عبيدي وماتوا يعني مع ثلث عن أنه معمول
لمقدر أي فإن قال ثلث غنمي فتموت ومعنى كلامه أنه إذا قال في وصيته أعطوا
فلان ثلث غنمي فمات بعضها فإنه يعطى ثلث ما بقي سواء كان قليلا أو كثيرا إلخ
ما قبله وجر مفرده والجار والمجرور عطف على مفرد أي لا يشبه التشبيه
أي وإن لم يبق إلا ما سماه فهو له في الوصف المذكور لا في ثلث غنمي فتموت فإنه لم يبق من
غنمه إلا شاة أعطي ثلثها ولا يقال ينظر إلى عدد الثلث يوم وجوب الوصية فيعطى
الثلث ما كان أو أكثر ولا إلى العدد حتى إذا لم يبق إلا هو أخذه قاله ابن رشد وقوله
والعبرة بيوم ... ونزل الشائعة أن الوصية في جزء معين وفي الشائعة بعدد معين
وإذا أوصى له بشاة من ماله ولا غنم له فإنه يعطى للموصى له بقيمة شاة وسط أي من
وسط الغنم ترجح تلك القيمة له وأما لو أوصى له بشاة من غنمه ولا غنم له إذ لا غنم
له حين الوصية فإنها تبطل لأن الموصي متلاعب بوصيته وأما لو قال من ماله
فيعطى له قيمة شاة وسط وإذا أوصى بعتق عبد من عبيده إلا أنهم ماتوا أو استحقوا
فإن الوصية تبطل فإن لم يبق منهم إلا عبد واحد فإنه يتعين عتقه لتمييز الغرض

أما لو قال في وصيته له ثلث ...

الموصى مثل المدبر إذا لم يكن عسيرا فكاكه ثم ذكر المؤلف أمورا تخرج من الثلث كان
عنها فقال وقدم لضيق الثلث فك أسير ثم مدبر صحة ثم صداق مريض ثم زكاة
أوصى بها إلا أن يعترف بحلولها ويوصي فمن رأس المال كالحرث والماشية وإن لم يوص
ثم الفطر ثم عتق ظهار وقتل وأقرع بينهما ثم كفارة يمين ثم لفطر رمضان
ثم للتفريط ثم النذر ثم المبتل ومدبر المرض ثم الموصى بعتقه معينا عنده أو يشترى
أو لكشهر أو بمال فعجله ثم الموصى بكتابته والمعتق بمال والمعتق لأجل بعد ثم
المعتق لسنة على الأكثر ثم عتق لم يعين ثم حج إلا لصرورة فيتحاصان يعني أن الثلث
إذا ضاق عما يجب إخراجه منه وصية أو غيرها قدم فك الأسير أي ما يفك به
الأسير المسلم يقدم في الثلث على عتق مدبر الصحة وليس المراد أن فك الأسير إذا
تعين عليه في حياته يقدم على مدبر الصحة كما توهم إذ ما تعين في فك الأسير لا يكون في
الثلث فقط وقيدنا الأسير بالمسلم تبعا لـ[illegible] وأما لو أوصى بفك أسير ذمي لكان
وجملة الحرمة لأنه في فوته ومعين غيره وجزيه لا لكافر في المدونة وإن عرفت أن [illegible]
الغير غير معين ثم يلي ما قدم من الصحة ثم يليه صداق المريض ومعناه أن الموصي
تزوج وهو مريض ودخل بها ومات أو ماتت من المرض ثم يلي صداق المريض
زكاة العين الموصى بها وفرطت فيها حتى مات ومرتبة الصداق في الصداق المنكوحة
في المرض على الزكاة لأنها معلومات والزكاة لا يدرى أصدق في بقائها أم لا أما إذا
مات ولم يوص بها فإنها لا تخرج ويحمل على أنه كان أخرجها هذا إذا لم يعترف بحلولها
عليه أما إن اعترف بحلولها وبقائها وأوصى بإخراجها فإنها تخرج من رأس المال وإن
اعترف بالحلول ولم يوص بإخراجها لم يجبر الورثة على إخراجها ولم تكن في ثلث ولا
رأس مال وأما زكاة الحرث والماشية فهو خارج من رأس المال وإن لم يوص بها لأنها
من الأموال الظاهرة ثم يلي ما تقدم من زكاة الفطر لوجوبها بالسنة وهذا بالنسبة
لزكاة الفطر الماضية وأما العام فزكاة الفطر من رأس المال قال ابن يونس
ومات يوم الفطر أو ليلته ما وصى بالفطر فهي من رأس المال ما لم يوص بها أمر
أو وقفه بإخراجها ولم يجبروا كزكاة العين حل في مرضه ثم يلي زكاة الفطر في إخراج

ن

في إخراج كفارة الظهار والقتل في الخطأ بخلاف قتل العمد فإن العتق فيه ليس
بواجب والعتق في الخطأ واجب فإن لم يحمل الثلث إلا رقبة واحدة فإنه يقرع بينهما
أيهما يقدم انتهى وأما كفارة العمد فمن خرائب ويدخل في فوته ومعين غيره ثم
يلي عتق الظهار وعتق القتل في الخطأ كفارة اليمين لأنها على التخيير ومما على
الترتيب ثم يلي كفارة اليمين كفارة فطر رمضان عمدا بسبب الأكل أو جماع لأن كفارة
اليمين واجبة بالكتاب وهذا أدخله على نفسه والمراد بالعمد [illegible] النص وإنما
خص العمد لأنه على الخلاف بخلاف الجماع فإنه مجمع عليه فهو أخروي والإسقاط
لم يعلم [illegible] بالأكل والشرب ثم يلي كفارة فطر رمضان كفارة التفريط في
قضائه حتى دخل عليه رمضان آخر لأن كفارة العمد [illegible] في ذات الصوم
وكفارة التفريط [illegible] لتأخير قضائه عن وقته وإنما [illegible] ثم يلي كفارة التفريط
في النذر الذي [illegible] سواء النذر في صحته أو في مرضه لأن النذر أدخله على نفسه والإسقاط
المذكور وجب بنص السنة فهو أقوى ثم يلي النذر المبتل من العتق في المرض والمدبر
في المرض ومما في رتبة واحدة حيث كانا في فور واحد ولا يبدأ بالأول [illegible] وليس
المراد بالمبتل ما يشمل العتق وما يشمل من صدقة ونحوها فإن الصدقة والعطية
المبتلة يقدمان على الوصايا على ما روي عن مالك وأكثر أصحابه ويقدم الموصى بعتقه
عليهما على ما اختاره ابن القاسم ثم يلي المبتل من العتق والمدبر في المرض الموصى بعتقه
معينا عنده كعبد زيد أو أوصى بأن يشترى عبد فلان المعين [illegible] أو أن يعتق أو
أوصى بعتق عبده إلى شهر أو أوصى بعتقه على مال فعجله ومثله ما إذا أوصى
بكتابته فعجلها وهذه الأربعة في رتبة واحدة لا تقديم لأحد منهم على صاحبه
ويتحاصون وإنما أخرت هذه الأربعة عن المبتل والمدبر في المرض لأنه قد يرجع
فيهم بخلافهم ثم يلي الأربعة المذكورة العبد الموصى بأن يكاتب والعبد الذي أعتقه
على مال ومات الموصي قبل أن يعجل العبد المال والعبد الذي أعتقه إلى أجل بعيد
[illegible] إلى أكثر من شهر [illegible] العتق لسنة على الأكثر
أي أن الموصى بعتقه إلى سنة يقدم على الموصى بعتقه إلى أجل أبعد من سنة والثالثة

ومراده بالموصى [illegible] المبتلة أيضا

قف الحرث [illegible] رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible]

الاول في رتبة واحدة لا يتقدم احدهم على الآخر وفرقت الاربعة اعبد على العتق الموصى
بعتقه الى سنة لان عتقهم ناجز والموصى بعتقه الى سنة فيه بعد السنة فلا
يحصه عتق ثم يلي المعتق الى سنة الموصى بعتقه غير معين كعتقوا عبدا ثم يليه
الوصية بالحج عن الموصى الا لم يكن حج ضرورة واما ان كان الحج الموصى به ضرورة فالحج
الا ضرورة فان الموصى بعتقه غير معين والضرورة يتحاصان ولا يقدم واحد منهما على الآخر
ثم شبه في التحاصص قوله كعتق لم يعين ومعين غيره وجزئه يعني انه اذا اوصى بعتق
غير معين كاعتقوا عبدا او اوصى بشيء مثلا بعتق البعض او قال ابيعوه للعتق وهو معنى
قوله ومعين غيره فاطلق المجرور باضافة غير اليه يرجع للعتق او اوصى بعتق غير العتق
كما لو اوصى بنصف بعيره زيد او بنصف جمل وما اشبه ذلك فان هذه الثلاثة في
رتبة واحدة لا يتقدم احدهم على الآخر ويتحاصون واما اعاد قوله كعتق لم يعين
ليرتب عليه ما بعده وفي نقل العتق لم يعين الاول راجح والثاني راجح
معين غيره او جزئه فلا تكرار ولمريض اشترى من يعتق عليه بثلثه ويرث تقدم انه قال
وعتق بنفس الملك الابوان وان علوا فاذا اشترى المريض بثلثه احدا من هؤلاء فانه يعتق
عليه بنفس الشراء ويرثه ان انفرد او حصته مع غيره فلو اشترى المريض باكثر من ثلثه
فان الورثة يخيرون بين ان يجيزوا الزائد على الثلث او يردوه فان ردوه عتق منه محمل
الثلث ويرثه فان [illegible] فلو تلف بقية ماله قبل موته لم ينقض عتقه وظاهر
قوله ولمريض انه جائز ابتداء لانه صورة معاوضة فهو او يوصي التبرع المجهول
في ثلثه والنادر في ثلثه للمرضية [illegible] مع ان العبد [illegible] الشيخ لانه لما
حمله الثلث كشف الغيب انه كان حرا قبل موته ثم ان كلام المؤلف فيما اذا كان ما
اشتراه يعتق عليه ولا يعتق على وارثه فان كان يعتق على وارثه ايضا فانه يشتريه بكل
ماله ويرث على كل حال حيث كان يحمل ثلثه لانه لا يعتق حصة الوارث الا
بعد [illegible] في ملكه وذلك بعد موته ويفهم من كلامه انه اذا اشترى من يعتق عليه
فقط باكثر من الثلث واجاز الورثة فقال الشيخ داود [illegible] ايقاف اجازة
الوارث انما تكون بعد الموت هكذا فقال لا اجازة للوارث في المرض لازمة وان كان لانا نقول

المجهول

٥

لكان قد تقطع بانتقال تلك الحالة لاحتمال صحة الموروث او تغير الوارث المجيز وقوله
فلم يعلم بالارث بالاجازة الاولى كان اوصى بشراء ابنه وعتقه هذا مخرج من قوله وورثه
والمعنى ان المريض اذا اوصى بشراء ابنه او غيره ممن يعتق عليه فانه يعتق بعد الشراء
ويرثه لانه انتقال الموت لم يظهر الا بالارث وقدم الابن على غيره وان انه اذا اشترى ابنه
في المرض وقبل عتق غيره وضاق الثلث عن حملهما فانه يقدم الابن على غيره وظاهره ومع
ذلك في وقت واحد او في وقتين ولا مفهوم للابن اذ سائر من يعتق عليه كذلك واما اذا
اشترى ابنه في المرض وغيره ممن يعتق عليه فذكر في التوضيح في ذلك قولين وظاهره ترجيح
القول بانهم يتحاصان ان اشتراهما في صفقة واحدة وان اشتراهما في صفقتين قدم الاول
وكذلك يتحاصان فيما اذا اوصى بشراء ابنه مع غيره ممن يعتق عليه وفي كلام الشيخ وتت
نظر وان اوصى بمنفعة معين هذه مسئلة تعرف عند الاصحاب بمسئلة خلع الثلث
فاذا اوصى له بمنفعة دار سنين او بخدمة عبده سنين وما اشبه ذلك والحال ان
ثلثه لا يحمل ذلك كله اي لا يحمل قيمة رقبة الدار ولا قيمة رقبة العبد فان الورثة
يخيرون بين ان يجيزوا وصية الميت او يدفعوا للموصى له ثلث جميع التركة والمال
الحاضر والغائب عينا كان او عرضا او غير ذلك واحترز بقوله منفعة معين عما اذا
اوصى بنفس المعين كالدار المعينة مثلا ولم يحمله الثلث فقال مالك وهو المشهور
والورثة يخيرون بين الاجازة وبين ان يعطوه ما حمله الثلث من ذلك المعين وهذا هو الذي
رجع اليه مالك قال ابن القاسم وهو احب الي نقله في التوضيح ويقع في بعض
النسخ بمنفعة ومعين بواو العطف على منفعة وليس بصحيح ويصح بحذف بعض او
ويحمل على القول الاول فهاب لانه غير مشهور وقوله بمنفعة معين اي مرة معلومة
كسنة مثلا وان كانت غير معلومة كان يوصي له بخدمة عبد فيقال ان يحمل الثلث
كاملا وانه يقف للمجهول ما اكثر بالثلث وكانه اوصى له بالثلث او بما ليس فيها
يعني انه اذا اوصى له بما ليس في التركة كما اذا اوصى ان يشترى عبد مثلا ويدفع له
والحال ان الثلث لا يحمل قيمة عبد وسط فان الورثة يخيرون بين ان يجيزوا الوصية
بشراء العبد الميت او يدفعوا ثلث جميع التركة للموصى له في المال الحاضر والغائب

الغير والعرض وغير ذلك وبعبارة وبما قررنا يعلم سقوط الشروط او لا ومعنى حمل
الثلث في معنى حمل الشيء ان يصح او قيمة الموصى به قيمة وسطى ان لم يسم وعدم حمله
حمله ذلك او بعتق عبد بعد موته بشهر ولا يحمل الثلث قيمته خير الوارث بين ان يجيز
او يخلع ثلث الجميع يعني ان المريض اذا اوصى بعتق عبده في زمن مثلا بعد موته بشهر
او قال هو حر بعد موتي بشهر والحال ان ثلثه لا يحمل قيمة العبد فان الورثة يخيرون بين ان
ينفذوا الوصية فيخدمهم تمام الشهر ثم يخرج جميعه حرا او يعتقوا من العبد محمل الثلث
الآن بتلا ثم ان هذا كلام المؤلف ان الخيار في موته ولا يحمل الثلث قيمته بين جعل الموصى
به وهو منفعة العبد في الاولى وليس كذلك اذ ان يعتبر في الاولى قيمة المنفعة كما
اشرنا اليه في التقرير لا قيمة المنفعة فقوله ولا يحمل الثلث فيه في المسائل الثلاثة
وبعبارة او يخلع ثلث الجميع في الاولى والثانية ويرجع للموصى له او يخلع ثلث
الجميع في العبد في الثالثة ويعتق منه بغير حكم وباب هو ما الكلام مما يصلح له
وبنصيب ابنه او بمثله فبالجميع يعني انه اذا اوصى له بنصيب ابنه او بمثل نصيب ابنه
واجاز الابن الوصية فان الموصى له يأخذ التركة وان رد فانما يعزى في الثلث وان كان
بالجميع جميع نصيب الابن وهو تارة جميع المال ان انفرد او نصفه او ثلثه او ربعه وهكذا
ان تعدد لان ما زاد على الثلث يتوقف على الاجازة وما كان الثلث فما دون لا يتوقف على
اجازة فان كان ابن واحد واجاز اخذ جميع المال وان لم يجز اخذ الثلث وان كان
ابنان واجازا اخذ النصف وان لم يجيزا اخذ الثلث وان كان ثلاثة بنين اخذ الثلث اجازوا ام
لا اجعلوه وارثا معه او الحقوه به او ابرا يعني انه اذا قال اجعلوا زيدا وارثا مع ابني
او قال الحقوه به او نزلوه منزلته او اجعلوه من عداد ولدي او ورثوه من مالي او نحو منزلة ولدي
وما اشبه ذلك واجاز الابن الوصية فان زيدا الموصى له يعد زائدا وتكون التركة بينهم
نصفين وان كان البنون ثلاثة فهو كابن رابع وهكذا ولو كان له ثلاثة ذكور وثلاث اناث
لكان كرابع مع الذكور ولو كانت الوصية لانثى لكانت كرابعة والاناث فقوله
زائدا او على ما ثلته وبنصيب احد ورثته فبجزء من عدد رؤوسهم يعني انه اذا اوصى
له بمثل نصيب احد ورثته وترك رجالا او رجالا واناثا فانه يقسم على رؤوسهم

الى

الذكر كالانثى ثم يرجع للموصى له جزء من ذلك فيأخذه ثم يقسم المال بين الورثة على
الفريضة الشرعية فان كانوا اثنين فله النصف او ثلاثة فله الثلث او اربعة فله الربع
ثم ان مستغرق بجزء مجزوء ما انحسب وكذلك يعتبر في قوله فبسهم من فريضته وبجزء او
سهم فبسهم من فريضته يعني انه اذا قال اعطوه جزءا من مالي او اوصى له بسهم من مالي
فانه يعطى سهما واحدا من فريضته لا من تخرجه منه اذا انكسرت السهام على بعض الورثة
فان كانت اصل فريضته ستة فسهم منها وان كانت اربعة وعشرين فسهم منها
فقوله من فريضته اي واصلها ولو عائلة كما لو كانت اربعة وعشرين مثلا وعالت
بسبعة وعشرين وفي كون ضعفه مثليه او مثله تردد يعني ان الشخص اذا اوصى لزيد مثلا
بضعف نصيب ابنه واجاز فهل يعطى لزيد نصيب ابنه مرتين او مثله تردد لابن القصار
ولشيخه لانه قول كلام ابي حنيفة والشافعي وان ضعف الشيء مثله مرتين وقيل مثله
مرتين ونقل عن شيخه خلاف ذلك وهو ابن القصار وشيخه والمتأخرين فان تعدد
ابن حنيفة او حكما لان يكون معه ابنان او معه ابن وزوجة واوصى بثلث ما لأحد
لتحجير ولاحد بضعف نصيب ابنه فعلى القول الاول يعطى نصيب الابن والى مرة واحدة
وعلى القول الثاني يعطى الجميع ومثلي نصيبه وبمنافع عبد ورثت عن الموصى له
يعني انه اذا اوصى بخدمة عبد وعينها ولم يحددها بزمن بل اطلقها فانه يخدمه
طول حياته وان مات الموصى له فان ورثته يأخذونها بعده لان الموصى لما لم يحدد
والحمل علمنا انه اراد خدمته حياة العبد فقوله وبمنافع عبد معطوف على
منفعة معين وقوله ورثت جواب الشرط وان حدد بزمن فكالمستأجر يعني
انه اذا اوصى له بخدمة عبد مدة معلومة فان حددها بزمن فانه يصير حكم العبد
المستأجر وانه يجوز تعييره او لم يفوت مقامه بعضه اذا بعض من المدة الثلاثة ايام
الا ان بقيت الجمعة كما بعده ما في قوله وبيعها واستثناء ركوبها الثلاث لا جمعة
هذا على بيع الجميع وعلى ... يجبر التشبيه الا ما دام ان للموصى له ولورثته اجارة
ما بقي من الخدمة فان قتل فللوارث القصاص او القيمة كان يخير الا ان يقر به المخدوم
او الوارث فتتم يعني ان العبد المخدوم اذا قتل فلوارث الموصي القصاص في القتل العمد

إذا كان القاتل مكافئا له وإن في القيمة وإن كان للموصى له لأن حقه إنما كان في الخدمة وقد بطلت
بالقتل وحيث القيمة في قتل الخطأ وكذلك إذا جنى العبد المخدم فإن الكلام في ذلك لوارث
الموصي بكسر الصاد فإن شاء أسلمه أو فداه فإن فداه استمرت الخدمة على ما كانت عليه قبل
الجناية فإن أسلمه في المخدوم بفتح الدال أو وارثه بدأ بخدمة ما فعله وارث الموصي وبطل
حقهم من الخدمة أو يفديه وتستمر الخدمة وقوله كان حيا تشبيه في البطلان المقدر
بعد قوله فللوارث أي وبطلت الخدمة بدليل قوله لأن له بعدية وقوله أو الوارث أي
وارث الموصي أو الموصى له وهو ومدبر إن كان بمرض في المعلوم يعني أن الوصية والمدبر في
المرض لا يدخل إلا في المال الذي علم به الموصي يوم الوصية فيخرج من ثلثه لا
فإن صح من مرضه ثم مات فيكون كمن دبر في صحته أن يدخل في المال الذي لم يعلمه الموصي أيضا
وبعبارة في المعلوم أي للميت قبل موته ولو بعد الوصية وأما ما كان من مال لا يعلم
به الموصي قبل الوصية ولا بعدها حتى مات فلا تدخل فيه الوصايا ولا مدبر المرض ومفهوم
الشرط أن المدبر في الصحة يدخل في المعلوم والمجهول والعمرى أن الصحيح قد عتق
في مجهول إذ قد يكون مدبره وموته السنون الكثيرة والمريض يتوقع الموت في مرضه
وهو عالم بماله فما فقده أو نحو ذلك فإنه إنما علم به وظاهر كلام المؤلف أن الوصية
إذا كانت في الصحة لا تدخل في المجهول وهو ظاهر كلام غيره أيضا والفرق بينها وبين
مدبر الصحة أن التدبير لازم بخلافها وصرح الذي يكون في المجهول والمعلوم وإن دخل
عن كلام المؤلف إذ ليس هو من الوصايا ودخلت فيه وفي العمرى تقدم أن الوصايا لا تدخل
إلا فيما علم به الموصي وذكر هنا أنها تدخل في المدبر في المرض إذا بطل بعض تدبيره لضيق
الثلث وكذلك تدخل في الوصايا بالعمرى الراجعة بعد موته وكذلك تدخل في العبد الراجع
بعد موته وكذلك تدخل في الوصايا في البعير الشارد والعبد الآبق إذا رجعا بعد موته والمراد
بالعمرى الشيء المعمر المشهور وبعبارة ودخلت فيه أي في المدبر مطلقا سواء كان
في الصحة أو في المرض واعلم أن دخول الوصية في مدبر الصحة وفي مدبر المرض ظاهر وذلك
فيما إذا كان المعمر مثلا كعبد أوصى به فيخرج ثلث مال الميت أقل من جملة قيمة المدبر
فإن كان ثلث الميت أقل من جملة قيمة المدبر مائة وكان مع ذلك أوصى بمائة أو أكثر فإنه يبطل

تدبير المدبر في الصحة ويدخل ما زاد وصيته بالعبد في ثلث قيمته أيضا ومثله يقال في المدبر في
المرض وفي هذا إشكال وبه يعلم أن كلامه غير ظاهر ووصية بعشر ثم تلفت ثم عتق
السلامة فكأنه لا فيها أو فيه وأو أوصى به لوارث يعني أن العبد أو الشيء أن الفته
عند أنا من تلفت قبل موت الوصية ثم ظهرت السلامة بعد موت الموصي فهل تدخل فيه
الوصايا أو لا تدخل في ذلك قولان لمالك ورواه أشهب عنه وكلا مفهوم لما ذكره وأما ما أقر
به في مرضه وبطل إقراره فيه كما إذا أقر في مرضه أنه كان أعتقه في صحته فإن الوصايا لا
تدخل في ذلك عند المصري والمذهب وكذلك ما أوصى به لوارث ولم تجز الورثة فإن الوصايا
لا تدخل فيه ومعنى ذلك أن الرد وقع بعد الموت أما لو حصل قبل موت الموصي وعلم
بذلك دخلت الوصايا فيه وكلا مفهوم لما ذكره لأن الإقرار في صحته قد يكون بالمال أو
لا في إقراره أبطله وإن ثبت أن عقدها خطه أو قرأها ولم يشهد أو يقل أنفذوها لم تنفذ
المراد بالعقد في الورقة التي يكتب فيها الوصية فإن وجدت وثيقة مكتوبة بخط الميت
وثبت عند الحاكم بالبينة الشرعية أنها خط الموصي والحال أنه لم يقل أنفذوها
فإن ذلك لا يفيد ولا تنفذ بعد موته ولا يعمل بها لاحتمال رجوعه ومثله إذا قرأها
على الشهود ولم يقل أنفذوها ولم يشهد عليها وأما إن أشهدهم عليها أو قرأها
عليهم وقال أنفذوها فإنها تنفذ بعد موته فقوله ولم يشهد أي ولم يشهد أنها
وصية فقوله ولم يشهد راجع لهما فقوله أو يقل أنفذوها معطوف على المنفي
ولم يقل أنفذوها وندب فيها تقديم التشهد أي يندب للإنسان إذا كتب وصيته أن يبدأ
بالشهادة فإن يقول أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله صلى الله
عليه وسلم ثم يذكر ما يوصي به فقوله تقديم التشهد أي على المقصود بالذات فلا
ينافي أنه يقدم البسملة على ذلك وظاهره أنه يندب البدء بالتشهد سواء كانت الوصية
باللسان أو مكتوبة ولهم الشهادة وإن لم يقرأه ولا فتح وتنفذ ولو كانت عنده يعني
أنه يجوز للشهود أن يشهدوا على الموصي بما انطوت عليه وصيته وإن لم يقرأها
عليهم وإن لم يفتح الكتاب ولو بقي عنده إلى أن مات إذا قال لهم اشهدوا بما في هذه الوصية
فقوله ولهم أي يجوز لهم الشهادة وهذا لا ينافي وجوب الشهادة إن لم يقم غيرهم

مقامهم في الوجوب او عارض ومنزلا اولى من جعل الباء بمعنى على قوله ولو كان تعنى
انه لو كان الكتاب الذي فيه الوصية عندي وان اشهد بما فيه وما بقي فللمساكين ثم مات
فعقبت فاذا فيه وما بقي فللمساكين قسم بينهما يعني ان الوصية اذا كانت مطبوعا
عليها وقال الموصي للشهود اشهدوا بما فيها لي وعلي وما بقي من ثلثي فلفلان ابن فلان
فانهم يجوز لهم الشهادة بذلك ثم مات الموصي ففتحت الوصية فاذا فيها وما بقي
من الثلث فللمساكين او الفقراء فكاما ان ما بقي من الثلث يقسم بين فلان الفلاني وبين المسا
كين نصفين كما لو كانت الوصية بلا شئ فقط فان الثلث يقسم بينهما نصفين وكتبتها
عند فلان فصدقوه او اوصيته بثلثي فصدقوه يصدق ان لم يقل لابني يعني انه اذا
قال اوصيت كتبتها ووضعتها عند فلان فصدقوه فانه يصدق وكذلك اذا قال اوصيته
بثلثي فصدقوه فانه يصدق في ذلك ان لم يقل لابني اي فان قال انما اوصيت بالثلث لابني او باكثر
لابني فانه لا يصدق لانه يتهم واما القليل فينبغي ان يصدق فقوله ان لم يقل راجع
للمسئلتين وكلا معمول بانه بل هو كناية عن متهم عليه ووصي فقط يعم وعلى كذا يخص
به كوصي حتى يقدم فلان يعني انه اذا قال اشهدوا على ان فلانا وصيي ولم يزد على ذلك
فانه يكون وصيه في جميع الاشياء ويزوج صغار بنيه ومن بلغ والكبار من ابكار بناته
باذنهن اذا لم يامره بالاجبار او بعين الزوج والثيب بامرها فيقيد عموم ما هنا
بما في باب النكاح وظاهره انه يدخل في العموم ما اذا كان الموصي وصيا على ايتام
وهو ظاهر المدونة فيكون للموصي الولاية عليهم وقيل لا يدخلون الا بالنص على
دخولهم واذا قال فلان وصيي على الشئ الفلاني فانه يختص به ولا يتعداه
الى غيره كما اذا قال فلان وصيي حتى يقدم فلان الفلاني فانه يكون وصيا في جميع
الاشياء الى ان يقدم فلان الفلاني فاذا قدم فانه لا يكون وصيا وينتقل الحق للقادم
ولو لم يقبل القادم الوصية [illegible] فلو مات قبل قدومه [illegible] الوصية
تستمر على حالها وقوله او الى ان تتزوج زوجتي المعطوف محذوف يدل عليه ما تقدم
به وقوله زوجتي فهي ما دامت غير متزوجة واذا تزوجت تنقطع حقها ومنزل الشيئين
مواضع لما عدا [illegible] للنقل واما [illegible] فهو غير حصر وجعل البساطي [illegible]

معلوما

معلوما على حتى يقدم ويتزوج بالياء التحتية او وكوصي الى ان يتزوج زوجتي فهي ما دامت
من اجنبية منه يكون وصيا واذا تزوجت خرج عن ذلك هذا حاصل الكلام مع ان الذي
الى قبله يغني عنه وان زوج موص على بيع تركته وقبض ديونه مضى يعني انه اذا جعل
وصيا على بيع تركته وقبض ديونه وزوج بناته فان ذلك لا يجوز ابتداء واذا وقع مضى
وليس له ان يجبر بالبعاد وقوله وقبض بالواو بمعنى او ومفعول زوج محذوف اي
وان زوج من لم يجبر واما لو زوج من يجبر فسخ ابدا قوله مضى ما لم يجعل الشرع نظير
وبعبارة ظاهر قوله مضى انه بعد الوقوع وهو ظاهر المدونة واما ابتداء فلا يجب
ان يفعل حتى يعرض ذلك على الامام فيقدمه على الاولياء او يقدم الاولياء عليه وانما
يوصي على المحجور عليه اب او وصيه [illegible] الشروع في الكلام على الوصية على
الاولاد واما امه وينبغي في حالهم [illegible] ذلك مختص بالاباء لا بغيرهم من الاقارب من
الجد والاخوة فقوله وانما يوصي على المحجور عليه وهو الصغير والسفيه ان كان
بشرطه ان يكون هذا الاب رشيدا اما اذا كان الاب محجورا عليه فانه لا يوصي على ولده اذ
لا نظر له عليه وكذا لو بلغ الصبي رشيدا ثم حصل له السفه فليس للاب ان يوصي عليه
وانما الناظر عليه هو الحاكم وكذلك يوصي على المحجور عليه وصي الاب ووصي وصيه
واما مقدم القاضي فلا يوصي وسكت المؤلف عن الصيغة اتكالا على قوله فيما تقدم بلفظ
او اشارة مفهمة وقوله ومن كذا [illegible] التشبيه
في ان الام يجوز لها ان توصي على الصغير بشروط ثلاثة الاول ان يكون المال الموصى به
قليلا كستين دينارا الثاني ان لا يكون للصغير ولي ولا وصي الثالث ان يكون المال موروثا
عن الام ولا يقال الام ليس لها التصرف في مال الولد ولو كان المال يسيرا فلم كان لها الايصاء
[illegible] لانا نقول [illegible] الشرع [illegible]
[illegible] المخصوص من الشرع [illegible]
فيه تضييع للمال لانه لم يشر الى [illegible] بخلاف [illegible] بنفسها [illegible]
[illegible] خصوص المال [illegible] ومنه في الكلام [illegible]
الوصي الذي [illegible] الوصية [illegible] مكلفا [illegible] الوصية [illegible]

يحنون ومنها أن يكون مسلما فلا تصح لكافر ومنها أن يكون عدلا والمراد بالعدالة الا
مانة والرضى فيما يصير إليه فلا يقال أن العدل يخرج الا فلا كلام مع هذا الوارد فإنما بالعدل
عدل الشهادة وإن أعمى وامرأة وعبدا وتصرف بإذن سيده هذا مبالغة في المكلف
المسند إليه الوصية أي ولو كان أعمى أو امرأة بشرط أن تكون صالحة لذلك وسواء كانت
المرأة أجنبية أو زوجة للموصي أو مستولدة أو مدبرة وكذا يصح إسناد الوصية إلى العبد
بشرط أن يأذن سيده وليس للسيد رجوع بعد إذنه ويدخل في عبيده مدبره ومكاتبه
والمبعض والمعتق لأجل قوله وعبدا أي ولو لنا لأن من شأنه أن تحصل القيام بأمر
سيده وإنما نص على العبد لأنه المتوهم قوله بإذن سيده ليس متعلقا بتصرف بل هو
متعلق بمقدر قبل تصرف فكان ينبغي أن يقول وقبل بإذن سيده ثم تصرف أو يتعلق
بتصرف ويحمل على ما إذا وقعت من غير إذنه في القبول وإن أراد الكبار بيع موصى اشترى للا
صاغر يعني أن من مات وترك أولادا صغارا أو كبارا وترك رقيقا جعله في حال حياته
وصيا على الأصاغر وأراد الأكابر بيع حصتهم والرقيق فإنه يشتري للأصاغر إن كان لهم
مال يحمله فإن لم يحمل ذلك حصتهم وأضر بهم بيع الأكابر حصتهم منه فقط لأن أن يقول لهم
بالأكابر ويأتوا بيعه على الأصاغر بالبيع معهم وهو والعسر يجبر عليه يعني أن العسر إذا
قام على الوصي فإنه يجبر على أن يقاعي المشهور إذ يشترط في الوصي العدالة ابتداء
ودواما ولا يبيع الوصي عبدا يحسن القيام بهم ولا التركة إلا بحضرة الكبير ولا يقسم على
غائب بلا حاكم يعني أن الوصي لا يجوز له أن يبيع رقيقا يحسن القيام بالأطفال لأن بيعه
ليس بمصلحة وليس للوصي أن يبيع التركة في غير حضور الكبير لأن الوصي لا نظر له عليه
فإن كان الكبير غائبا فإن الوصي يرفع إلى السلطان ينظر في أمر الكبير الغائب واثنين
حملا على التعاون وإن مات أحدهما أو اختلفا فالحاكم ولا لأحدهما إيصاء ولا لهما قسم
المال وإلا ضمنا يعني أن الإنسان إذا أسند وصيته لاثنين فأكثر وصية مطلقة فإنه يحمل
على التعاون يعني أنه لا يستقل أحدهما في التصرف بشيء دون صاحبه إلا أن فيه الموصي
في وصيته لهما بلفظ أو قرينة باجتماع أو انفراد فإنه يكون إليه وإذا مات أحد الوصيين
فإن الحاكم ينظر في أمر الحي فإن رآه وحده وإلا أشرك معه غيره كما إذا اختلفا في بيع

أو

ط
وكذلك يعزل إن أن الفاسق على
مشاع ولو كان يوسف بن عمر

٢٠٩

أو شريك لمحجوره ويتجر له أو غير ذلك فإن الحاكم ينظر في أيهما أصلح ولا يجوز لأحدهما
أن يوصي بغير إذن صاحبه وأما بإذنه فيجوز لهما أن يوصيا معا ويفهم من كلام المؤلف
أن الوصي الواحد له أن يوصي لما في قوله ولا لأحدهما إيصاء بأن صاحبه يصير
أنه له إيصاء صاحبه وهو كذلك فيتعين الشم لمورثه فإن مات أحدهما فالحاكم يعوده
من غير وصية هكذا هو ولا ينافي قوله بعد ولا لأحدهما إيصاء لأنه مفسر بما علمت
ومعنى فإن اقترنت فسافعه بناء على عدم التعيين وليس لهما أن يقتسما التركة ثم يكون
كل ما تحت يد أحدهما ينظر فيه والشريك له ما تحت يد الآخر فإن فعلا ذلك فإنهما يكونان
ضامنين لما أتلف ما ضاع منه سواء ضاع من عند أحدهما أو من عندهما معا أما ضمانه
لما عنده فلاستقلاله بالنظر فيه وأما ضمانه لما عند صاحبه فلرفع يده عنه وكذلك
الضمان منهما في الوديعة إذا اقتسماها فلو اقتسما الصبيان فلا يضمن كل واحد حفظ
ما عنده والصبيان من المال وللوصي اقتضاء الدين وتأخيره بالنظر والنفقة على الطفل
بالمعروف وفي ختنه وعرسه وعيده ودفع نفقة له قلت وإخراج فطرته وزكاته
ورفعه للحاكم إن كان حاكم حنفي ودفع ماله قراضا وبضاعة ولا يعمل هو به ولا اشتراء من
التركة وتعقب بالنظر إلا كحمارين قل ثمنهما وتسوق بهما الحضر والسفر يعني أنه يجوز
للوصي اقتضاء الدين ممن هو عليه وله تأخيره على من هو عليه بالنظر في ذلك إن كان له
فيه مصلحة للصغير كخوف تلفه وله أن يضع من الدين وأن يصالح عليه كخوف جحوده
أو تفليس والشاهد لما اختصار التخيير فلا ينافي أن اقتضاء الدين واجب عليه وللوصي
أن ينفق على الطفل والسفيه بالمعروف بحسب المال وللوصي أن ينفق على المحجور عليه
في ختنه وفي عرسه بالمعروف ولا حرج على من دخل فأكل وللوصي أن يوسع على محجوره
في عيده والضحية وغيرها قال اللخمي ولا حرج على الغاصب قال أبو القاسم فما
أنفق على الغاصب ... واليتيم وللوصي أن يدفع لمحجوره النفقة القليلة كشهر فإن
خاف أن يتلفها ذلك فإنه يدفع له نفقة يوم بيوم ولا يقبض المحجور عليه نفقة أو ترك
ورفعه على الزاجر قوله له متعلق بنفقة لا بدفع وللوصي أن يخرج زكاة الفطر
عن محجوره وعن عبيده من مال المحجور وللوصي أن يخرج زكاة مال محجوره وأن يرفع للسلطان

ط
اعترض بأن التأخير على هذا الوجه
ممنوع لأنه فيه سلف جر نفعا
وهو الضمان فالأولى أن يمثل
بما فيه ... أن يؤخره لعذر
بالزمن ... فقد التأخير
مع السلامة ... والله
أعلم

ط
وهذا إنما هو في العادة ... فإن
كانت على المحجور في ماله في
مال الموصي

الذي يرى وجوب الزكاة في اموال اليتامى او كان مثلا حنفيا او يخشى توليته في المستقبل ليا يعني وكان ابا حنيفة لا يرى وجوب الزكاة في مال الصغير اذا البلد الذي لا حنفي فيه فانه يخرج زكاة محجوره وغير رفع الى من يرى الوجوب لتاويين رفعه الى من لا يرى الوجوب فيضمنه وكذلك اذا اوجد الوصي خمرا في التركة فانه يريقها لا يقبل بعد تخللها لانه مزيد تخليله فيضمنه اذا اراقها بغيره وللوصي ان يدفع مال المحجور لمن يعمل فيه قراضا بجزء من ربحه وبضاعة لانه ماذون له في تنمية مال المحجور ولا يجب عليه ان قال فيه وللوصي ان يعمل بماله مضاربة ولا ينبغي ان يعمل هو به عن نفسه ان ابو الحسن ليلا يحابي من نفسه والظاهر في كلامها على الكراهة وبه صرح ابن رشد وليس للوصي ان يشتري شيئا من تركة الميت لانه يتهم على المحاباة فان ارتكب الوصي المحظور واشترى فانه يتعقب بالنظر بمعنى انه يرفع ذلك الى السوق فان لم يزد عليه احد اخذه الوصي بذلك الثمن وان زاد احد عليه فما ياخذه بما وقف عليه او حتى يزيد كغيره وهو الظاهر الا ان يكون الشيء الذي يريد الوصي ان يشتريه لنفسه من تركة الميت حمارا ونحوه مما قل ثمنه كثلاثة دنانير مجوز له ذلك بشرطه ان تنتهي الرغبات في ذلك الشيء فلا معنى لقوله الحقير والشيء لانه انما وضع ذلك في السوال مع وجود مثله

وله عزل نفسه في حياة الموصي ولو قبل لا بعدها وان ابى القبول بعد الموت فلا قبول له بعد يعني ان الوصي له ان يعزل نفسه عن الوصية في حياة الموصي وهو المشهور لما علمت ان عقد الوصية غير لازم من الطرفين وللموصي ان يعزل الوصي ولو بلا جنحة توجب ذلك ثم ان الخلاف الذي على ما قبل القبول فيه مسامحة فاما ان يقال الواو في ولو قبل للحال او يقال المراد بالعزل الرد او وله رد ذلك ان لم يقبل بل ولو قبل وليس للوصي ان يعزل نفسه عن الوصية بعد موت الموصي والقبول وسواء كان القبول قبل الموت او بعده الا ان يجد عجزا وان ابى الوصي من قبول الوصية بعد موت الموصي فليس له ان يقبل بانه بعد ابايته صار كالاجنبي فان اراد الرجوع بعد ذلك فحكمه حكم مقدم القاضي لا حكم الوصي من قبل الميت لانه لا يعود الا باذن القاضي

والقول له في قدر النفقة يعني ان الوصي اذا تنازع مع محجوره في قدر النفقة فان

العقود

القول قول الوصي انه انفق ويحلف ان اتهم حيث اشبه وكان في حضانته ومثله ما اذا كان في كفالة امه وهي فقيرة وكان اثر النعمة عليه اعني الولد ويحتمل ان الضمير في له للموصى الشامل الوصي الوصي وهو المتبادر من كلامه ومثله مقدم القاضي والحاضن والكافل لا في تاريخ الموت ودفع ماله بعد بلوغه يعني ان الوصي اذا تنازع مع المحجور في تاريخ الموت فقال الوصي مات منذ سنين مثلا والنفقة واحدة وقال المحجور بل مات من نحو سنة مثلا فان القول في ذلك قول المحجور ولا يقبل قول الوصي الا ببينة والمالك يقبل قوله في تاريخ الموت وان كان من جهة الغلة النفقة وكذا لان الاصل انه لم تتناول الازمان المتنازع فيه وكذلك لا يقبل قول الوصي اذا تنازع مع المحجور بعد بلوغه ورشده فقال المحجور ادفع الى مالي الذي عندك وقال الوصي دفعته اليك بعد بلوغك ورشدك الا ببينة لقوله تعالى فاذا دفعتم اليهم اموالهم فاشهدوا عليهم الآية لانه لم يأتمنوا على المشهور ولو كانت المنازعة بعد طول فقوله بعد بلوغه متعلق بدفع واما قبل البلوغ فلا يصدق ولو وافقه

باب ذكر فيه الفرائض وهو علم المواريث وبيان من يرث ومن لا يرث ومقدار ما لكل وارث وبدأ ابتداء بالحقوق المتعلقة بالتركة وترتيبها خمس كما ذكر المؤلف ولم يوضح فيما باب استوفاه وغيره كما ياتي وبعبارة وعلم الفرائض له حد وموضوع وغاية فحده ما يوصل الى معرفة قدر ما يجب لكل ذي حق من التركة وموضوعه التركات لانه التي يبحث فيها عن عوارضها الذاتية كحق الميت المتعلق بالتركة في مؤن تجهيزه وقضاء ديونه وحق الورثة والموصى له وغير ذلك وغايته حصول ملكة لنا للانسان توجب سرعة الجواب على وجه الصحة والقوائد والتركة حق يقبل التجزي يثبت لمستحقه بعد موت من كان له بقرابة او ما في معناه كالنكاح والولاء قوله يتناول المال وغيره كالخيار والشفعة والقصاص وخرج بقابل التجزي الولاء والولاية اذ يثبتان الى لها بعد بعد موت الا في لعدم قبولها التجزي ورد القصاص والشفعة والخيار لانه ليس المراد بقبول التجزي قبول الانقسام بل ما يمكن ان يقال فيه لهذا نصفه ولهذا ثلثه ونحو ذلك وهي الثلاثة كذلك وخرج بقولنا بعد موت وكان له

ح: ان ما لم يطرح بحجر فالقول له وكلامه هنا في الاول زكاة البقر والمزروعة انه اشترطه كونه في حضانتها والذي نقله خلافه لاما استحسنه اللخمي ان الام اذا الان محتاجة فقيرة ويحلف على الحاضن النعمة والغير ان الام بحضانته وان لم يكن في حجره فالقرض والله اعلم

لما فرغ رحمه الله من احكام الحياة من عبادات ومعاملات تكلم على احكام التركات بعد المماة واعلم ان علم الفرائض من اجل العلوم واشرفها اشد الحاجة اليه ويدل على فضله اية المواريث عن النبي صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى لم يكل قسمة مواريثكم الى نبي مرسل ولا ملك مقرب ولكن تولى قسمتها بنفسه فقال تعالى يوصيكم الله الآية وقال تعالى يستفتونك الآية ولذا قيل علم الفرائض نصف العلم لانه ان الله تولى قسمته ويدل لفظ تبين للوارث فقال سبحانه يوصيكم الله وفي الكلالة فبين الله منها لئلا يضلوا فيما تشريف ما اعتنى به الله اهـ

على الكراهة اذا عمل به على انه زائد والربح له اما اذا عمل به للتساوي على ان الربح كله لهم من لك صحيح ولا ضمان عليه مع تلف

مسكوت في صحة بالنحو في قيمة المبيع مثل زاد ثمن ما اوما فيخلية ومثل نعتبر القيمة يوم البيع او الربح او الحكم احوال كما في اضامل ثم قال وقيل يرد للسوق ومو جعل التعاقد التعقب هنا بمعنى الربح الى السوق ومن ثم قال انه موصول مقابل كما في ضيح

الشيخ علي العبيبي

الحقوق الثابتة بالشيء ابتداء وغيرهما وبقولنا بعد ابن الوهبية على القول انما تملك بالموت
وقال ابن عرفة الفرائض فقه الفقه المتعلق بالإرث وعلم ما يوصل لمعرفة قدر ما يجب لكل ذي
حق من التركة وموضوعه التركات لا العدد خلافا للعقباني وأخل بقوله وعلم ما يوصل لمعرفة
القسمة والعمل في مسائل المناسخات وغيرها لأن ذلك كله من علم الفرائض وقوله لا العدد
لأنه انما يبحث فيه لاستخراج الفرض من التركة فلا يلزم جعل العدد موضوعا ونقل
عن بعضهم أن ذلك الفن يتوصل به الى قسم التركة لا باتفاق العمل بالعدد فيه فالعدد
كان هو الموضوع والصواب الأول لأن الغرض المقصود انما خرج من التركة ومعلوما أن التركة هي
انسب للكون موضوعة والعدد انما هو آلة ثم ان المؤلف ذكر خمسة أمور حق تعلق بعين
التركة وحق تعلق بالميت وحق تعلق بالذمة وحق تعلق بالغير وحق تعلق بالوارث
والحصر في هذه الخمسة استقرائي فإن الفقهاء تتبعوا مسائل الفقه فلم يجدوا ما زاد على هذه
المراتب الخمسة وبعضهم جعله عقليا وفيه نظر لأن العقل يجوز أكثر من ذلك الا أن يكون
مراده أنه حصر لما وجد في الخارج حصر العقل فيها وبعبارة وهي
حصر الأمور في تعلق الحق المتعلق بالتركة إما ثابت قبل الموت وإما بالموت
والثابت قبل الموت إما أن يتعلق بالعين أو لا الأول هو الحقوق العينية واليه
أشار بقوله يخرج من تركة الميت حق تعلق بعين كالمرهون وعبد جنى والثاني الدين المطلق
واليه أشار بقوله ثم تقضى ديونه والثابت بالموت إما للميت وهو مؤن تجهيزه واليه
أشار بقوله ثم مؤن تجهيزه بالمعروف أو لغيره وهو الوصية واليه أشار بقوله ثم
وصاياه من ثلث الباقي أو لا وهو الميراث واليه أشار بقوله ثم الباقي لوارثه والمعنى
أن أول ما يبدأ به من التركة الشيء الذي تعلق الحق بعينه كالشيء المرهون والزكاة الحالة عليه
قبل موته وكذلك أم ولده وسلعة المفلس وكذلك العبد الذي حصلت منه جناية وليس مراده
الحصر في ذلك بل الشيء المرهون من عرض وعقار وغيرهما وأما إن حصلت من المرهون جناية
فيتعلق به حقان حق المرتهن وحق المجني عليه وأشار المؤلف في باب الرهن الى بيان ذلك
بقوله وإن ثبتت جنايته إن اعترف الراهن فإن أسلمه مرتهنه فللمجني عليه بماله وإن فداه
بغير إذنه ففداؤه في رقبته فقط إن لم يرهن بماله وباعه إن لم يرهن بماله ثم بعد إخراج

ما ذكر يخرج من تركته مؤن تجهيزه كغسله وتكفينه وحمله وقبره ونحو ذلك مما يناسبه
بحسب فقر أو غنى ثم بعد إخراج ما ذكر تخرج الديون كانت لله أو لآدمي ثابتة ثم تخرج الحقوق
لآدمي بدون [illegible] مقدمة على هدي التمتع إذا مات المتمتع بعد أن رمى العقبة ثم حقوق
الله والزكاة التي فرط فيها والكفارات التي أشهد في صحته أنها في ذمته فإن لم يشهد
بزكاة وكفارة أو هدي فإنه تخرج من الثلث ثم بعد إخراج ما ذكر تخرج وصاياه من ثلث باقي المال
أو جميعه [illegible] ثم إن بقيت بقية من التركة فلوارثه فرضا أو تعصيبا
أو هما والفرض اصطلاحا النصيب المقدر للوارث شرعا الذي لا يزاد عليه إلا بالرد عند القائل به ولا
ينقص إلا بالعول والفروض ستة النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس وقد
جرت عادة الفرضيين بالابتداء بالنصف لأنه أول مقامات الكسور فيقال
فرض النصف الزوج وبنت وبنت ابن إن لم تكن بنت وأخت شقيقة أو لأب إن لم تكن شقيقة
ذكر أصحاب النصف وشرع في تفصيلهم وترك أحدها اختصارا منهم الزوج مع عدم الولد له أو
انثى وولد الولد ذكرا كان أو انثى سواء كان الولد منه أو من غيره بشرط أن يكون وارثا لا
كفرا أو رقا [illegible] لا يحجب [illegible] الشقيقة [illegible] مع الأب
كما يأتي ومنهم بنت الصلب فإنها تأخذ النصف إذا انفردت ومنهم بنت الابن تستحق
النصف عند عدم البنت إجماعا إذا انفردت ومنهم الأخت الشقيقة تستحق النصف
إذا انفردت ومنهم الأخت للأب تستحق النصف إذا انفردت وأما إذا كان معها شقيقة
فلها السدس تكملة الثلثين كما يأتي وعصب كلا أخ يساويها بمعنى أن النساء اللاتي
تقدم ذكرهن وهن البنت وبنت الابن والأخت الشقيقة والتي للأب يعصب كل واحدة
منهن أخوها الذي في درجتها فإن كان شقيقا أو لأب فيأخذ الذكر من الانثى سهمين
تعصيبا فلو لم يساويها كالأخ للأب مع الشقيقة فإنه لا يعصبها بل تأخذ فرضها
وما فضل فهو له تعصيبا والجد والثلثان لذوي النصف إن تعدد [illegible] والصواب
أن [illegible] الجد والبنت وبنت الابن والأخت الشقيقة والأخت للأب فأما الثلثان فلثنتين
[illegible] البنت وبنت الابن والأخت الشقيقة والأخت
للأب [illegible] معلومة [illegible] الثلثان [illegible]

الثلثان وللثانية مع الاولى السدس وان كثرت يعني ان بنت الصلب وبنت الابن
والاخت الشقيقة والاخت للاب اذا كانت مع كل اخت لها في درجتها واحدة او
اكثر فلها او لهن الثلثان فقط واشار بنون الجمع لخروج الزوج وسواء كان البنات
من زوجة او اكثر او من امة او اكثر او من زوجة وامة واما من انثى الكر والخنثى
كالابن وعند بعض يشارك في التعصيب كالاخ وبنت الابن فاكثر تاخذ السدس مع بنت الصلب
وكذلك الاخت للاب فاكثر مع الاخت الشقيقة تكملة الثلثين فقوله وللثانية اي
وللجنس الثاني وهي بنت الابن والاخت للاب مع الاولى وهي البنت والاخت الشقيقة
وهذا في الجمع في كثرة او وان كثرت افراد الجنس وحجبها ابن فوقها او بنتان فوقها
الا بابن في درجتها مطلقا او اسفل فمعصب الضمير في حجبها يرجع لبنت الابن وا
يعني ان بنت الابن وان نزلت في الجنس تحجب بابن فوقها بان يكون ابنا وبنت ابنه مثلا
وتحجب ايضا ببنتين فوقها بان تكون بنتين وبنت ابن الا ان يكون مع بنت الابن ابن في د
رجتها او اسفل منها فانه يعصبها سواء كان اخاها او ابن عمها لان من في درجتها
يعصبها او يعصبهن سواء لم يفضل لها او لهن شيء والثلثين كابنتين مع بنت ابن وابن
ابن او فضل لها او لهن كبنت ابن وابن ابن وسواء كان اخاها او ابن عمها واما من هو
اسفل منها بدرجة فيعصبها او يعصبهن ان لم يكن لها او لهن في الثلثين شيء بان كان
مثال بنتان فاكثر واما ان فضل لها او لهن في الثلثين شيء كبنت وبنت ابن وابن ابن ابن
فانها تاخذ السدس تكملة الثلثين وياخذ ابن الابن الباقي تعصيبا وهذا يشير اليه
لفظ المولى اذ معنى ان كان في درجة واحدة لا يتميز كل منهما عن الاخر واما ان كان
اسفل منها فان كان لها في الثلثين شيء فهي غنية فلا تحتاج له وان لم يكن لها في الثلثين
شيء والاخت لاب فاكثر مع الشقيقة فاكثر كذلك يعني ان حكم الاخت والاخوات للاب
مع الشقيقة او مع الشقائق حكم بنت الابن مع بنت الصلب فيما تقدم فتاخذ الاخت للاب
واحدة فاكثر مع الشقيقة الواحدة السدس ويحجب الاخت للاب الواحدة فاكثر عن السدس
[illegible] فوقها الشقيقتان او الشقائق فوقها كذلك وكان ذكر ان حكم الاخت او الاخوات للاب
مع الشقيقة او الشقائق مساو لحكم بنات الابن مع بنات الصلب وكان ابن الاخ [illegible]

فانها للابن الابن فقط لما انتشر ذلك فقال الا انه انما يعصب الاخ اخته اي انما يعصب
الاخت والاخوات للاب الاخ المساوي في الدرجة لا ابن الاخ لانه لا يعصب من في درجته
فان ترك ابنة الاخ معه وكذا لو كانت وحدها واذا لم يعصب ابن الاخ من في درجته
فلا يعصب من فوقه بل ياخذ ما يفضل دون عماته وابن الابن وان سفل يعصب من في درجته
مطلقا ويعصب من فوقه [illegible] مع ما يتوهم من التشبيه واما ابن الاخ يعصب
كالابن وفيه ان هذا متعين سواء قلنا ان الاستثناء متصل او منقطع لانه مخرج لما
قبله واما المعمول لعامل يجب تقديمه [illegible] والربع للزوج بفرع والزوجة فاكثر بفرع
ان الزوج يستحق الربع مع الولد وولد الولد وان سفل ذكرا كان او انثى كان من الزوج او
غيره ولو [illegible] وكذلك الزوجة او الزوجات لها او لهن
الربع مع عدم الولد وولد الولد ويشترط في توارث الزوجين ان يكونا حرين مسلمين غير
قاتل احدهما الاخر وان يكون نكاحهما صحيحا او مختلفا فيه [illegible] كان
متفقا عليه فلا يتوارثان سواء مات احدهما قبل الدخول او بعده بخلاف المختلف
فيه فيتوارثان مطلقا كما تقدم على المعتمد والثمن لها او لهن بفرع لاحق يعني
ان الزوجة او الزوجات لها او لهن الثمن مع الفرع اللاحق بالزوج من ولد او ولد ابن
منها او من غيرها واحترز باللاحق من ابن الملاعن فانه لا عبرة بنفيه فانه لا يحجب من
الربع الى الثمن لانه لا يرث [illegible] على انه اهل الجمع
على ما زاد على الواحد بناء على ان اقل الجمع اثنان فلا يحتاج الى ان يقول لها او لهما او
لهن والثلثان لذي النصف ان تعدد فهو مفهوم فيهما [illegible] وتعددت الثلثان ولا
يقال [illegible] ان الزوج لا يتعدد لان العبارة الاولى ايضا [illegible] نسخة
الثلثين [illegible] المطابق [illegible] الثلثين لذي النصف ان تعدد
لا [illegible] الشرط المشار اليه بقوله [illegible]
فلم يحذف ما تقدم [illegible] ان يكون ما حرفا [illegible] عليه [illegible]
والثلث لام وولديها فاكثر الثلث فرض اثنين من الورثة [illegible] وفرض اثنين
فصاعدا والاخوة للام سواء كانوا ذكورا او اناثا او ذكورا واناثا مع عدم الحاجب وحجبها

اللهم صل على الحبيب

للسدس ولد وان سفل واخوان او اختان مطلقا يعني ان الام تحجب من الثلث الى السدس
بالولد ذكرا كان او انثى وان سفل وكذا تحجب الى السدس بالعدد من الاخوة سواء كانوا اشقاء
او لاب او لام ذكورا كانوا او اناثا او مختلطين وسواء كانا غير محجوبين او محجوبين بالشخص كما اذا
كان مع ام وابيه واخويه شقيقين او لاب وكما اذا مات عن امه واخوين لام وجد واما المحجوب بالوصف فلا
يحجب كما اذا كان بهما مانع من رق او كفر ولها ثلث الباقي في زوج او زوجة وابوين يعني
ان الام ترث جميع الثلث حيث لا حاجب لها فيما عدا مسئلتين فان لها فيهما ثلث الباقي وتلقبان
في الغراوين وانما سميا بذلك لان الام غرت فيهما باعطائها الثلث لفظا لا معنى كما ترى
الاولى زوج وابوان تصح من ستة للزوج النصف وللام ثلث الباقي وهو سهم وللاب الباقي
تعصيبا فلو اخذت ثلث المال لانعكس الامر الثانية زوجة وابوان اصلها من اربعة للزوجة الربع
سهم وللام ثلث الباقي وهو ربع التركة والباقي وهو النصف للاب تعصيبا وقال
ابن عباس للام الثلث في المسئلتين لعموم قوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه
الثلث ورد الجمهور ان اخذها الثلث فيهما يؤدي الى مخالفة القواعد لانها اذا اخذته
في مسئلة الزوج الثلث من راس المال تكون قد اخذت مثلي الاب وليس له نظير في اجتماع ذكر
وانثى يدليان بجهة واحدة وتاخذ الانثى مثليه فلو كان موضع الاب جد لكان للام ثلث
المال جميعا لانها ترث مع الجد بالفرض ومع الاب بالعصبة وانما قدمت الغراء على الغراوين
لان الغراء من الفرائض وبيان الاولى من ستة للزوج النصف ومخرجه من اثنين له منهما
واحد وللام ثلث الواحد الباقي والثلث له مخرج فتضرب ثلاثة في اثنين بستة وبيان
كون الثانية من اربعة ان للزوجة الربع ومخرجه اربعة فلها واحد من اربعة بقي ثلاثة للام
ثلثها واحد بقي اثنان للاب والسدس الواحد من ولد الام مطلقا يعني ان الواحد
من ولد الام فرضه السدس سواء كان ذكرا او انثى اتفاقا وسقط بابن وابنه وبنت وان سفلت
واب وجد يعني ان الاخ للام يحجب حجب حرمان بكل واحد من عمودي النسب وبالبنت
للصلب وبنت الابن وان سفلت فالحاصل ان الاخ للام يسقط بستة بالابن
ذكرا او انثى وابن الابن وان سفل ذكرا او انثى وبالاب وبالجد وان علا وللاب والام مع ولد
وان سفل يعني ان السدس فرض الاب او الام مع وجود الولد او ولد الولد ذكرا ان كان

ح ثلث جميع التركة

الولد

ميراث الجدة

الولد او ولد الولد ذكرا كان فلكل منهما السدس والباقي للذكر وان كان انثى اخذ كل واحد منهما
السدس والبنت النصف واخذ الاب الباقي بالتعصيب وذكر الام هنا تكرار مع قوله وحجبها
للسدس ولد وان سفل والجدة فاكثر واسقطها الام مطلقا والاب الجدة من جهته والقربى
من جهة الام البعدى من جهة الاب والا اشتركتا السدس يعني ان الجدة سواء انفردت او
تعددت وسواء كانت من جهة الام او من جهة الاب وارث عند مالك اثنتين ام الام وام
الاب وامهاتهما وان علتا وتحجب الجدة مطلقا من جهة الام او من جهة الاب قريبة
او بعيدة حجب حرمان بام الميت بخلاف ابيه فانه لا يحجب الا الجدة التي من جهته وترث
معه الجدة التي من جهة الام وان اجتمع الجدتان وكانتا في درجة واحدة او كانت التي من
قبل الاب اقرب كام اب وام ام ام كان السدس بينهما لان الاطلاق جدتين بعد ما وان كانت التي
من جهة الام اقرب كام ام وام ام اب اختصت بالسدس وقوله فاكثر اي سواء كانت
من جهة الام او من جهة الاب وان علتا فقد تجوز به عن الكلام نبه بلفظ اكثر الخ
الاختصار الوارد عن عمر رضي الله عنه وسيدنا المراد اكثر من واحدة وكلام جمعة واحدة
لان مالكا لا يورث اكثر من جدتين احداهما من جهة الام والاخرى من جهة الاب عينا
اشار لعينه بذكره وقوله مطلقا راجع للاسقاط فكان حقه تقديمه والجد
فرض الجد غير المدلي بانثى يعني ان الجد للاب يكون السدس من احد
فروضه في بعض احواله بان يكون معه ابن او ابن ابن او مع فرض مستغرق او
مع الاخوة في بعض الاحوال واما الجد لام ابو الام فانه لا يرث شيئا عند مالك
وهو المعتبر عنه بقوله غير المدلي بانثى ثم ان الجد السدس من فروض وانما
لم يقل ان السدس او الثلث فيما طول الجمع بين ذلك ويحتمل ان يكون المراد فالجد من
الاحوال وله مع الاخوة او الاخوات الاشقاء او لاب الخير من الثلث او المقاسمة
يعني ان الجد للاب يعرض له مع الاخوة او الاخوات الاشقاء او
للاب اذا لم يكن معهم صاحب فرض الخير له من الافضل من احد امرين الثلث اي ثلث
جميع المال او المقاسمة والثلث خير له ان زاد عدد الاخوة والاخوات على
مثليه والمقاسمة خير له ان نقص عددهم عن مثليه فان كان عددهم مثليه

فصل ما يعتبر فيه المجموع الا باب

استوت المقاسمة وثلث جميع المال فيقاسم اخا واختا او اختين او ثلاث اخوات او اخا
واختا او ما كان في العريضة اخوان او اربع اخوات استوت المقاسمة مع الثلث وما زاد
الاخوة عن الاثنين والاخوات عن الاربع ثم ينقص عن الثلث وهذا حيث يعتبر الاب فيه عن
الجد لان الاب يحجب الاخوة مطلقا والجد لا يحجب الا الاخوة للام دون الاشقاء او الاب ومن
اشار الى حكمهم بقوله وعاد الشقيق بغيره ثم رجع كالشقيقة بامه لو لم يكن جد
يعني لو ترك جدا للاب واخا شقيقا واخوة لاب فالشقيق يعد على الجد الاخوة للاب
ليمنعه كثرة الميراث وسواء كان معهم ذو سهم كام او زوجة او لا فاذا اخذ الجد حظه رجع
الشقيق فاخذ جميع الباقي واسقط الاخوة للاب وكذلك الشقيقة فانها تعد على الجد
الاخوة للاب ليمنعه كثرة الميراث فاذا اخذ الجد حظه رجعت الشقيقة فاخذت ما لها وهو
النصف عند انفرادها والثلثان عند تعددها وما فضل بعد ذلك فهو للاخوة للاب كجد
واخت شقيقة واخ لاب تصح من عشرة اصلها من خمسة بعدد رؤوسهم لان المقاسمة فيها
احظ له والثلث يبقى ثلاثة للاخت منها النصف نصف الجميع سهمان ونصف سهم
فيبقى للاخ نصف سهم فاذا ضرب مقام النصف وهو اثنان في الخمسة حصل عشرة للجد اربعة
ومن خمسا المال وللاخت خمسة وهي نصفه وللاخ سهم وهو الفاضل بعد نصفها وكجد
وشقيقة واختين لاب تصح من عشرين لان اصلها من خمسة كالتي قبلها لان المقاسمة خير للجد
فله سهمان يبقى ثلاثة اسهم للاخت سهمان ونصف فاذا ضرب مقام النصف وهو اثنان في
الخمسة حصل عشرة للجد اربعة وللاخت النصف خمسة ويبقى واحد للاختين للاب بينهما
مناصفة فلما انكسر عدد سهم في العشرة حصل عشرون ومنها تصح وله مع ذي فرض
معهما السدس او ثلث الباقي او المقاسمة يعني ان الجد للاب اذا كان مع ذوي الفرض
والاخوة الاشقاء او لاب فله الافضل من احد ثلاثة اشياء السدس من راس المال او ثلث
لكن الباقي الا ... جميع المال
الباقي بعد اخذ ذوي الفروض فرضهم او المقاسمة فمثال الاول كزوجة وبنتين
وجد واخ فالاكثر له السدس لان الباقي بعد الفروض خمسة من اربعة وعشرين ثلثه واحد وثلثان
وحظه منه ان قاسم الاخ اثنان ونصف فالسدس من جميع المال وهو اربعة احظ له من
المقاسمة ومن ثلث الباقي فيعطى واحد للاخ فالاكثر ومثال الثاني كام وجد وعشرة اخوة

لان الباقي بعد فرض الام وهو ثلاثة وثلاثة عشر اجزاء الاصل المحتملة فيها خمسة عشر ثلثه
خمسة جزء الكل ومقاسمة فيها عشر اخوة ان يحصل له سهم واحد واربعة اجزاء من احد عشر
جزءا من سهم ومن سدس الجميع اصل ثلاثة وانما مثلت بعشرة اخوة ليكون الباقي منقسما
عليهم فلو كانوا غير ذلك فماذا يجري على مثل ما تعلم كذلك ومثال الثالث كجدة وجد
واخ لان الباقي بعد فرض الجدة وهو واحد من ستة خمسة فحظه بالمقاسمة اثنان ونصف
وذلك اكثر من السدس لانه هو واحد ومن ثلث الباقي اذ هو واحد وثلثان فتصح من اثني عشر وفي
بنتين وجد واخ تساوت المقاسمة والسدس وفي ام وجد واخوين تستوي المقاسمة وثلث
الباقي وفي زوج وجد وثلاث اخوة يستوي ثلث الباقي والسدس وفي زوج وجد واخوين
تستوي الثلاثة فقوله معهما اي مع الاخوة والاخوات لا حاجة اليه لان الكلام في
الجد مع الاخوة والاخوات الاشقاء او لاب وقوله او ثلث الباقي وما نعته خلو لما بعده
جمع فمن جمع الثلاثة واثنان منها ولا يفرض لاخت معه الا في الاكدرية والغراء زوج وجد
وام واخت شقيقة او لاب فيفرض لها وله ثم يقاسمها وان كان محلها اخ لاب ومعه
اخوة لام سقط يعني ان الجد للاب لا يقاسم الاخت ولا يفرض لها معه الا في مسئلة
واحدة وهي المسئلة التي تعرف بالاكدرية وصورتها تركت المراة زوجها وامها وجدها
واختا شقيقة او لاب اصلها من ستة للزوج النصف وللام الثلث فيفضل سهم ياخذه الجد
لانه لا ينقص عن سدس جميع المال ويعال للاخت بثلاثة فتنتهي المسالة الى تسعة فتكون المسالة
بعولها من تسعة فاذا اخذ ... لها وللجد جميعا اربعة اقسامها لعدم ... لا
الجزء معها كان للاخ واربعة من تسعة لا تنقسم على ثلاثة ولا توافق فتضرب ثلاثة عدد
عدد الرؤوس المنكسر عليهم سهامهم في اصل المسالة تبلغ سبعة وعشرين منها
ثم من تسعة اخذ ... ثلاثة فلهما اربعة من تسعة في ثلاثة باثني عشر
... للجد ثمانية وللاخت اربعة وللام اثنان في ثلاثة ستة وللزوج ثلاثة في
ثلاثة بتسعة ويلغز بها من وجهين احدهما ان يقال اربعة ورثوا مال ميت اخذ
احدهم ثلث المال وهو الزوج واخذ الثاني ثلث الباقي وهو الام واخذ الثالث ثلث
باقي الباقي وهو الاخت واخذ الرابع الباقي وهو الجد الثاني ... قال ابن عرفة ...

ولابن عرفة رضي الله عنه
ولا يشترط ... من ... على
... عليه ... له بالاكدرية
من ... الشيخ ... عنه
... باشتراك ... الاكدرية
لها ... فيه وزادت ...
ولقد ... الجد ... من ...

يقال ما في هذه الفريضة للعصبات لأنه لما كانت أكثر ورثتها ولأن كان ذكر لم يرث شيئا وهي أيضا كما فرضت امرأة تركت زوجها وجدتها وأمها وأخا حاملا قال ابن حبيب وسميت الأكدرية لأن عبد الملك بن مروان ألقاها على رجل يحسن الفرائض يسمى أكدر فأخطأ فيها فنسبت إليه وسماها مالك بالغراء لشهرتها أو لغررها لأخت فيها بعض النصف ولم تأخذ إلا بقضيه

وأمر زيد في قوله أخت عمت لو كان معه أختان أو أكثر لغيرهم فإنه يأخذ الثلث ونصفا أو هي السدس على أن يكون زوج في أخذ فرضه أو لم يبق فيها إلا فلس مع أختها والبائن من الجد والأخت أنكانت المقاسمة أحظ له ولو لم يبق فيها جد كانت المباهلة ولو لم يكن أخت كانت أخرى الغراء إذا كان بدل الجد أب ولو كان موضع الأخت أخ لأب أو شقيق ومعه أخوة لأم اثنان فقال إنما لم يكن للأخ شيء لأن الجد يقول لو كنت دونه لم ترث شيئا لأن الثلث الباقي يأخذه أولاد الأم وأنا أحجب كل من يرث بجهة الأم فيأخذ الجد الثلث كاملا وتسمى المالكية

وقال زيد لأخ لأب الشقيق قيل ولم يخالف مالك زيدا إلا في هذه المسئلة وترافعه المؤلف فقوله لأب لشمل شبه المالكية حيث كان الأخ شقيقا لكونه الخلاف مع الحجاب ما ولا فرض فيه لجانب ولا فرق في الأخ لأب من الواحد والمتعدد بل يقال الأخ لأب ساقط مناولو لم يكن معه أخوة لأم وقد مضوا في ذكر من لا نقول الفاذكر من لكونه مع المالكية وللشبيه على قاعدة زيد فيها ولعاصب ورث المال أو الباقي بعد الفرض وهو الابن ثم ابنه وعصبة كل أخت ثم الأب ثم الجد والأخوة كما تقدم ثم الشقيق ثم لأب وهو كالشقيق عند عدمه أي العاصب البنوة والأخوة ومنه عصب الحيوان لأنه يعصبها الشد والمراعة بعصبة الرجل بنوه وقرابته لأبيه وإنما سموا عصبة لأنهم عصبوا به جانب لهم من أن يلحقهم فالأب طرف والابن طرف والعم جانب والأخ جانب والجمع العصبات وإنما في المؤلف ذكر العاصب عن الفرض ثم بالعم

الرابعة

في قوله عليه السلام والسلام ألحقوا الفرائض بأهلها فما أبقت الفروض فلأولى رجل ذكر وقد يريد ونصه الرجل بالذكورية للتشبيه على سبب استحقاقه وهي الذكورة التي هي سبب العصوبة والترجيح في الإرث ولهذا جعل الذكر مثل حظ الأنثيين والعاصب بنفسه هو الذي يرث جميع المال إذا انفرد أو يأخذ ما بقي عن أصحاب الفروض كالابن وابنه عند عدمه والأب والجد عند عدم الأب والأخ الشقيق والأخ لأب عند عدم الشقيق وقوله كما تقدم راجع للجد

ومن المعصب العاصب بغير

وعلى الأنثيين

والأخوة

والأخوة إذ كما هي التفصيل أو راجع للأخوة فقط وهذا الحصر ويكون التفصيل وهو قوله الشقيق ثم لأب بعد الشقيق والإدلاء بالعصب فأمر إعلى الأخوة لأن من الشقيق والإدلاء بالعصب كما هو الصواب كما قال ع يكون الشقيق ثم لأب بن أبي الأخوة فيعصب

وقوله عصب كل أخت الظاهر والله أعلم أن مقصوده وإن كان كلامه في العاصب بنفسه بيان العاصب بغيره استطراد إذا فرغ مما سبق بيان تحصيل أنها تستحق النصف إذا لم يكن معها من يساويها أو يعصبها والغرض هنا بيان أنها عصبة بغيرها فلا تكرار لأن الغرض مختلفا وأعلم أن العاصب على ثلاثة أقسام عصبة بنفسه وعصبة مع غيره وعصبة بغيره فأما الأول فكل ذكر لا يدخل في نسبه إلى الميت أنثى والثاني كل أنثى تصير عصبة مع أنثى أخرى كالأخت مع البنت أو بنت الابن والثالث النسوة ذوات الربع اللاتي فرضهن النصف إذا اجتمع كل مع أخيه والفرق بين العاصب بغيره أن الذي أطلقناه عصبة بغيره ما النعم عصبة أو مع غيره لم يجب كونه عصبة وهو اصطلاح والحنفية والله أعلم

وقوله كالشقيق عند عدمه من بعض عنه قوله ثم لأب قد صرح به بقوله في أن الحمارية والمشتركة زوج وأم أو جدة وأخوان فصاعدا لأم وشقيق وحده أو مع غيره فيشاركون الأخوة لأم في الثلث الذكر كالأنثى دل هو الاستثناء على أن الشقيق عاصب أنه في هذه المسئلة فإنه لا يكون عاصبا والوارث بالفرض وشرطها كونها مشتركة تعدد الأخوة لأم والأولاد يكون الأشقاء ذكرا أنثى فإن كان من الشقيق أنثى واحدة شقيقة أو لأب عالت الفريضة بمثل نصفها إلى تسعة وإن كانت أنثيين عالت بمثل ثلثها إلى عشرة وهو غاية عول الستة ولم يشرك الأشقاء في المشتركة للذكر مثل حظ الأنثيين وإنما أصلها من ستة للزوج النصف ثلاثة وللأم أو الجدة السدس واحد وللأخوة لأم الثلث اثنان وللشقيق وما بقي على حكم العال وقد زدت هذه المسئلة بعمر بن الخطاب رضي الله عنه أول مرة فأسقط منها الأشقاء ثم لما كان في العام المقبل أتي عمر بمثلها فأراد أن يقضي بذلك فقال له زيد بن ثابت رضي الله عنه أليست الأم تجمعهم هب أن أباهم كان حمارا ما زادهم الأب إلا قربا وقيل قال ذلك أحد الورثة وقيل قائله أحدهم لعلي رضي الله عنه لا يعرف فشرك عمر بينهم وبين ولد الأم في الثلث فقيل له إنك لم تقض بهذا في العام الماضي فقال تلك على

هذا أسمى المشتركة في الحاشية مع المسمى المشتركة

وتسمى أيضا الحمارية ... والمنبرية ... [illegible]

ما فضل وهذا معنى ما نقص ولم يفضل احد من الاشقاء بابيه ولو كان في المشتركة جد
لسقطت الاخوة للام وال الاشقاء الذين ثوى معهم بالام والجد يسقط كل من يدلي بها
وتلقب هذه بشبه المالكية لحجب الثلث ايضا بفرض الزوج والام ويسقط الاخوة
الاشقاء وتسمى هذه المسالة بالحمارية والمشتركة لقولهم هب ان ابانا كان
حمارا او تشريك الشقيق مع الاخوة للام وتسمى ايضا بالحجرية وباليمية لما قيل
انهم قالوا هب ان ابانا كان حجرا ملقى في اليم وبالمنبرية لان عمر سئل عنها وهو على المنبر وا
سقطته ايضا الشقيقة التي كانت عاصبة لبنت او بنت ابن فاكثر الضمير في واسقطته
يرجع للاخ للاب والمعنى ان الاخ للاب يسقط في هذه المسالة كما اسقط فيما قبلها
ما ذكر المؤلف بنتا فاكثر او بنت ابن فاكثر واختا شقيقة واخا للاب فلا شيء للاخ للاب
بالاخت الشقيقة التي صارت كالعاصب مع البنت او بنت ابن فاكثر فتحجبه عن الميراث فتحجب
فيما لا يحجب معه كالاخ الشقيق فكما يحجب بالشقيق يحجب ايضا بالشقيقة
ثم بنوهما ثم العم الشقيق ثم للاب ثم عم الجد للاب فالادنى وان غير شقيق وقدم
مع التساوي الشقيق مطلقا ثم المعتق كما تقدم ثم بيت المال ولا يرد ولا يدفع لذوي
الارحام يعني ان بني الاخوة الاشقاء او للاب ينزلون منزلة الاخوة في عدمهم وهم عصبة
فابن الاخ الشقيق مقدم على ابن الاخ للاب ثم بعد الاخوة تاتي رتبة الاعمام فالعم
الشقيق يقدم على العم للاب والعم للاب يقدم على ابن العم الشقيق وابن العم الشقيق يقدم
على ابن العم للاب ومن علمت ان عصبة الابن اولى من عصبة الاب وعصبة الاب اولى من عصبة
الجد وكذلك عم الجد الشقيق يقدم على عم الجد للاب وابن عم الجد الشقيق يقدم على ابن عم
الجد للاب ومع التساوي يقدم الشقيق على غيره ومع عدم التساوي يقدم الادنى فيما
للادنى وان غير شقيق ثم المعتق فيأخذ جميع المال عند عدم النسب او ما ابقت
الفروض كما تقدم في الولاء عند قوله ومن لا عاصب النسب ثم المعتق ثم عصبته ثم بيت المال
فهو عاصب على المشهور منتظما او غير منتظم عند عدم من يرث بالنسب او بالولاء فياخذ
الجميع ان انفرد او الباقي بعد ذوي الفروض او الفرض ولا يرد ما فضل عن اهل الفروض اليهم
عند مالك وزيد واهل المدينة والشافعي وجمهور فقهاء الصحابة وقال علي رضي

الله عنه يرد على كل واحد بقدر ما ورث سوى الزوج والزوجة فلا يرد عليهما اجماعا ولا يدفع
ما فضل عن اهل الفروض لذوي الارحام على المشهور وقال الشيخ ابو بكر انهم يورثون
فيرثون كما يأتي اذا كان الامام عدلا وانه يرد على ذوي السهام ويدفع لذوي الارحام وورث
بفرض وعصوبة الاب ثم الجد مع بنت وان سفلت كابن عم اخ لام يعني ان الاب او الجد
كل منهما يرث بالفرض والتعصيب معا فاذا كان مع بنت الصلب وان تعددت او مع بنات الابن وان
تعددن فيدفع للاخر منهما فرضه السدس بالفرض ويأخذ الباقي بالتعصيب وكذلك ابن
العم اذا كان اخا للام فانه يرث السدس بالفرض والباقي بالتعصيب فان كان معه ابن عم اخر
ليس اخا للام كان ما فضل عن السدس بينهما فلو كان ابن العم زوجا اخذ النصف بالفرض والباقي
بالتعصيب اذا لم يكن له شريك فيه او من هو اولى به منه واتى بهذا للتنبيه على ترتيب الاخ فصل
به الاخ عن بنيه ... كما لا ترتيب فيه وورث ذو فرضين
بالاقوى منهما وان اتفق في المسلمين كام او بنت اخت يعني ان من اجتمع له جهتان
يرث بكل منهما واحداهما اقوى والاخرى فانه يرث بالاقوى منهما وهذا يقع في المسلمين على
وجه الغلط وفي المجوس على وجه العمد والقوة تكون باحد امور ثلاثة (الاول) ان تكون
احداهما لا تحجب بحال والاخرى وذلك كما قال المؤلف كان يتزوج المجوسي ابنته فتلد
مولودة منه ابنة ثم اسلم وماتت فهي اي البنت تكون اختا لامها للاب وهي ايضا بنت
لها فاذا ماتت الكبرى بعد موت ابيها ورثتها الصغرى باقوى النسبين وهو البنوة
لانها لا تسقط بحال والاخوة قد تسقط فلا تعصب بالبنوة ولا شيء لها بالاخوة
ولو ورثها بالجهتين لكان لها النصف بالفرض والباقي بالتعصيب وان ماتت الصغرى اولا
فالكبرى ام واخت لاب فترث بالامومة لانها لا تسقط والاخت للاب قد تسقط فلها
الثلث بالامومة (الثاني) ان تحجب احداهما الاخرى فالحاجبة اقوى كان يطأ مجوسي
امه فتلد ولدا فهي امه وجدته فترثه بالامومة اتفاقا (الثالث) ان تكون احداهما اقل
حجبا من الاخرى كام ام هي اخت لاب كان يطأ مجوسي ابنته فتلد بنتا ثم يطأ الثانية فتلد
بنتا ثم تموت الصغرى عن العليا بعد موت الوسطى والاب فهي ام امها واختها لابيها
فترث بالجدودة دون الاختية لان ام الام لا يحجبها الا الام والاخت يحجبها جماعة

وقيل ترث بالأختية لأن تعصيب الأختية أقوى وإذا كانت الأخوية محجوبة ورثت بالتعصيب كالأ
خوات الشقيقة في هذا المثال عن الوسطى والعليا من جهة الوسطى بالأمومة الثلث والعليا
بالأختية النصف فولد وإن اتفق أو وقع من سبيل القهر في غير المسلمين بل وإن
اتفق في المسلمين وهذا أولى وجعل الواو بمعنى أو لأنها تعود على المذكور صورة ومعنى
دون غير مفهوم موافقة تبعا للقاري شيخ أنها مبنية لا عن الاتفاق
بمعنى يرث بأقوى جهتين وهو معنى يرث بالعصوبة لأن النسب أقوى وكان
شيخي أولا هو معنى وقال الكتابي الحنفي الموجه بجزئية بأنها يدعى كورته بعينه لأن
الكتاب الحنفي بجزئية إذا لم يكن له وارث فما له لأهل مغاربته وأهل كورته أولى به على
المشهور واختار الكتاب الموصي بجزئية والكتاب الشافعي فإن ماله لأهل طبقة من
جمع وأيا من ذلك النقل وأما الكتابي لا يعتبر فيه أن يصير كل شيء مثل أولاد
والأصول اثنان وأربعة وثمانية وثلاثة وستة واثنا عشر وأربعة وعشرون ا لأ
صول جمع أصل وهو في اللغة ما يبنى عليه غيره ومناسبته لمصطلح عليه ظاهرة
فإن تصحيح المسائل وقسمة التركات وسائر أعمال الفرائض تنبني عليه وبعبارة المراد
بأصول الفرائض العدد الذي يخرج منه سهام الفريضة صحيحة وهي سبعة الاثنان وضعفها
وهو الأربعة وضعفها وهو الثمانية والثلاثة وضعفها وهو الستة وضعف الستة
وهو الاثنا عشر وضعفها وهو الأربعة وعشرون وزاد المحققون ومنهم إمام الحرمين
والنووي في باب الجد والإخوة أصلين آخرين زيادة على السبعة وهي ثمانية عشر وستة
وثلاثون مثال الأول أم وجد وأربعة إخوة لغير أم للأم السدس مخرجه ستة
والباقي خمسة على الجد والإخوة ولا مخرج لثلث الباقي والثلث له فيضرب المسألة
في ثلاثة مخرج الثلث بثمانية عشر ومنه تصح وستة يضرب في ثلاثة ومثال الثاني
أم وزوجة وجد وأربعة إخوة أصلها من اثني عشر للأم السدس اثنان وللزوجة الربع ثلا
ثة والباقي سبعة لا مخرج لثلث الباقي والثلث له فيضرب في ثلاثة في اثني عشر أصل
المسألة بستة وثلاثين ومنه تصح أو اثني عشر يضرب في ثلاثة وقال الجمهور هما تصحيحا
أصل الستة وضعفها فهي تصحيح لا تأصيل فالنصف من اثنين والربع من أربعة والث

ثمانية والثلث وستة والثلث وثلاثة والربع والثلث أو السدس والثلث أو السدس واثنا عشر
والثمن والسدس أو الثلث وأربعة وعشرون والأول منها كما أصلها عدد مخرجها
وضعف لأن أقل الأعداد أثنان فمن ثم المقام أمل الأصل الثاني البعض وهي الواقعة في جواب
شرط مقدر إذا أردت معرفة مخارج الأصول وتفصيلها فالنصف مخرجه ومقامه اثنين
فالاثنان أصل لكل فريضة اشتملت على نصف ونصف كزوج وأخت فإن أصلها عدد له نصف ونصف
اثنان ثم الأخرجها ونسميها تارة بالتعصيب وبالتسمية أو نصف وما بقي كزوج وأ
خ والأربعة أصل لكل فريضة اشتملت على ربع وما بقي كزوج وابن أو ربع ونصف وما بقي
كزوج وبنت وأخ أو ربع وثلث ما بقي وما بقي كزوجة وأبوين والثمانية أصل لكل فريضة
فيها ثمن وما بقي كزوجة وابن أو ثمن ونصف وما بقي كزوجة وبنت وأخ والثلاثة أصل لكل فريضة
فيها ثلث وثلثان كأخوين لأم وأختين لأب أو ثلث وما بقي كأم وأخ أو ثلثان وما بقي
كبنتين وعم والستة أصل لكل فريضة فيها سدس وما بقي كجدة وابن أو سدس وثلث وما بقي
كجدة وأخوين لأم وأخ لأب أو سدس وثلثان وما بقي كأم وابنتين وأخ أو نصف وثلث وما بقي
كأخت وأم وابن أخ والاثنا عشر أصل لكل فريضة فيها ربع وسدس وما بقي كزوج وأم وابن
أو ربع وثلث وما بقي كزوجة وأم وأخ أو ربع وثلثان وما بقي كزوج وبنتين وأخ والأربعة
والعشرون أصل لكل فريضة فيها ثمن وسدس وما بقي كزوجة وأم وابن أو ثمن وثلثان وما بقي
كزوجة وبنتين وأخ وقوله أراد بالثلث الجنس ليشمل الثلثين فإن الثمن إنما هو من الزو
جة أو الزوجات مع وجود الولد ومع وجوده لا يكون ثلث لأن الثلث إنما هو من الأم والعدد
من ولد الأم وهم يحجبون بالولد وإن الأم الثلث مع وجود الولد السدس فقط وأما الفريضة
إذا لم يكن فيها صاحب فرض وإنما كانت ورثتها عصبة فإنها تكون من عدد رؤوسهم إن كانوا
ذكورا كأربعة أولاد أو خمس نسوة أعتقن رقيقا وإن كانوا ذكورا وإناثا جعل الذكر
عن الأنثى حظ الأنثيين كأربعة أولاد وبنتين في عشرة وإن زادت الفروض
أعيلت فالعائل من الستة لسبعة وثمانية وتسعة وعشرة العول هنا الميل وأصطلاحا
الزيادة وهو إذا ضاقت المال عن سهام أصحاب الفروض تعال المسألة أي ترفع سهامها
فيدخل النقص على كل واحد بقدر فرضه لأن كل واحد يأخذ فرضه بتمامه إذا انفرد فإذا ضاق

217

صوابه سوى

صوابه خمسة

[illegible]

المال وجب ان يقسموا على قدر الحقوق كأصحاب الديون والوصايا والعين الخرقي تعول ثلاثة
الستة والاثني عشر والاربعة والعشرين فالستة تعول اربع عولات على توالي الاعداد
الى عشرة فتعول الى سبعة بمثل اصحابها كزوج واخت لاب او لابوين للزوج النصف وللاخت
النصف وللاخت لام السدس ومجموعها سبعة وهي اول فريضة عالت في الاسلام في خلافة سيدنا
عمر رضي الله عنه بمحضر الصحابة رضي الله عنهم فقال لهم فرض الله تعالى للزوج النصف
وللاختين الثلثين فان بدأت بالزوج لم يبق للاختين حقهما وان بدأت بالاختين لم يبق للزوج
حقه فاشيروا علي فاشار العباس بن عبد المطلب رضي الله عنه بالعول وقال ارأيت لو
مات رجل وترك ستة دراهم ورجل عليه ثلاثة ولآخر اربعة اليس يجعل المال سبعة اجزاء
فاخذت الصحابة بقوله ثم اظهر ابن عباس رضي الله عنه فيها الخلاف بعد ذلك وانكر
العول فقال ان الذي احصى رمل عالج عددا لم يجعل في المال نصفا ونصفا وثلثا كما في مسئلة
النصف وذكر ابو الحسن محمد بن يحيى بن سراقة وعلى هذا المسئلة التي وقعت في حال
وقيل نزلت في شريح
مخالفة ابن عباس كانت زوجا واما واختا وهي المعروفة بذات الشعر ولم يرد ذلك انه حرث
في زمن عمر رضي الله عنه لانه ليس فيها ثلث وانما قول القرافي انه لم يجعل نصفا وثلثين ليس
بمعروف ولا مقبول ولم يأخذ بقول ابن عباس في نفي العول الا طائفة يسيرة حكاه ابن سراقة
عن اهل الظاهر ثم اجتمعت الامة على اثبات العول واهل الظاهر يعتد بخلافهم وابن
عباس محجوج باجماع الصحابة قبل اظهار الخلاف وانه لا يشترط في الاجماع انقراض
العصر ثم على مذهب ابن عباس يقدم ذوي الفروض من حال الفرض على غيره وبيانه
ان كل من لا ينتقل من فرض الا الى فرض كالزوج والام والجدة وولد الام فهو مقدم على من ينتقل
من فرض في حال الى التعصيب كالبنات وبنات الابن والاخوات لغير ام وتعول بمثل ثلثيها
كزوج وام واخت لابوين او لاب للزوج النصف وللام الثلث وللاخت النصف ومجموعها
من الستة ثمانية وتلقب هذه بالمباهلة سميت بذلك لقول ابن عباس من باهلني باهلته
ويقال لها ايضا ام الفروخ وتعول الى تسعة بمثل نصفها كزوج وام
وثلاث اخوات متفرقات فللزوج النصف وللشقيقة النصف ولكل من الباقيين السدس
ومجموعها من الستة تسعة وتعول الى عشرة بمثل ثلثيها كزوج واخت لابوين واخت لاب

وراه

الثانية

وقد قصد
ومن المسئلة المباهلة
الاولى ما دانت بعول ازلة
زوج وام ثم نية واخت
فاقتصار وذلك عليهم عتق
ما نزلت في زمن الفضول
ولا ابي بكر ابن الشمول
حتى اتت خلافة الفاروق
واعتصمت الاربان في الحلوق
فاستحسن العباس رأي العول
واخذ الكل برأي القول
وقال عبد الله بالخلاف
ولم يصرح بالكلام الجافي
لهيبة كانت على الفاروق
وما لعباس من الحقوق

ويشك

واخ ووثونين **ولاثني عشر ثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر** اعلم ان الاثني
عشر تعول ثلاث عولات على توالي الافراد الى سبعة عشر فتعول الى ثلاثة عشر بمثل نصف
سدسها كزوج وام وبنتين فللزوج الربع وللام السدس وللبنتين الثلثان ومجموعها من الاثني
عشر ثلاثة عشر والى خمسة عشر بمثل ربعها كزوج وابوين وابنتين للزوج الربع وللابوين السدس
سدسان وللبنتين الثلثان ومجموعها من الاثني عشر خمسة عشر والى سبعة عشر بمثل ربعها وسدسها
كزوجة وام ووثونين واختين لابوين واختين لاب **والاربعة والعشرون الى سبعة وعشرين**
وهي المنبرية زوجة وابوان وابنتان لقول علي رضي الله عنه صار ثمنها تسعا
اعلم ان الاربعة والعشرين تعول عولة واحدة الى سبعة وعشرين بمثل ثمنها كزوجة
وبنتين وابوين للزوجة الثمن وللبنتين الثلثان وللابوين السدسان ومجموعها من الاربعة
والعشرين سبعة وعشرين وتلقب هذه الفريضة بالمنبرية لان علي بن ابي طالب رضي الله عنه
سئل عنها وهو على المنبر بالكوفة فقال ارتجالا صار ثمنها تسعا ومضى في خطبته
قيل انه صدر الخطبة التي كان في اثنائها • الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعا • ويجزي كل
نفس بما تسعى • واليه المعاد والرجعى • فسئل فاجاب بقوله صار ثمنها تسعا
كما اخبر به بعض طلبة اليمن انه صح في اليمن بقول اشياخه وتسمى ايضا بالبخيلة
لقلة عولها وايضا بالحيدرية لان عليا رضي الله عنه كان يلقب بحيدرة ولا يدخل
العول ما بقي من الاصول وهي الاثنان والثلاثة والاربعة والثمانية وكما جرى ذكرنا
ان في الكسر تعلو لا تعول الا انها عنها خرج الكلام على الصحيح والله اعلم المقصود
جرى بهذا الشرح **وزد كل منها انكسر عليه سهامه الى وفقه والا ترد وقابل بين اثنين**
واحد اضربه المتماثلين او اكثر المتداخلين وحاصل ضرب احدهما في وفق الاخر ان توافقا او
في كله ان تباينا ثم في الحاصل والثالث ثم كذلك وضرب في اصل المسئلة وفي العول
ايضا فرع واصول المسائل وما يعول منها وما لا يعول وما ينتهي اليه العول
شرع في تصحيح المسائل و اعلم ان المسئلة اذا انقسمت السهام فيها على الورثة
كزوجة وثلاث اخوة فلها واحد وثلاثة لهم واحد وان لم تنقسم فلا بد من قسم التكسر عليهم ويبينهم بالموافقة
والمباينة فقط فان توافقا كام وستة اخوة لام وعم فلها السدس واخوة الثلث

مسئلة الزوج مع الام والاخوات
امرأة توفيت وتركت زوجها وامها
واخواتها الاربعة وستة اسهم
لزوجها النصف ثلاثة اسهم وامها
السدس سهم واخواتها الثلثان اربعة
ثلاث الاربعة بسهم فليفت
ثمانية انتهى اهـ ومن خط سيدي محمد
رحمه الله تعالى ورضي عنه

عليا

لا يقال الشرح وان لم يحة
لكلام التعليق

لهن الثلث اثنان وهي غير منقسمة والاثنان غير منقسمة على الستة ولكنها توافقها بالنصف
فاضرب وفق عدد الرؤوس وهو ثلاثة في اصل الفريضة وهي ستة يكن المجموع ثمانية
عشر وان اتفقت السهام والرؤوس فاضرب وفق الرؤوس في اصل الفريضة كبنت وثلاث
اخوات اشقاء او لاب المسئلة من اثنين للبنت النصف وللاخوات النصف واحد وهو مباين
لهن فتضرب ثلاثة في اثنين بستة ومنه تصح واصل المسئلة اخرى مضروب فيها ضرب في
المسئلة وهو ثلاثة فللبنت واحد في ثلاثة بثلاثة وللاخوات الثلاث واحد في ثلاثة
بثلاثة فان انكسرت السهام على صنفين فانك تنظر بين كل صنف وسهامه بالموافقة
والمباينة ثم تنظر بين الرؤوس بعضها مع بعض باربعة انظار فقد يتماثلان وقد يتوافقان
وقد يتباينان وقد يتداخلان فان وافق كل صنف سهامه رددت كل صنف الى وفقه فان تما

فصل التماثل

ثل الجميعان فانك تكتفي باحدهما وتضربه في اصل المسئلة كام واربعة اخوة لام
وستة اخوة لاب اصلها من ستة للام سهم منقسم عليها وللاخوة للام الثلث اثنان
لا ينقسمان على الاربعة ولكن يوافقان عدد رؤوسهم بالنصف فترد الاربعة الى نصفها وللا
خوة للاب السدس ثلاثة لا تنقسم عليهم ولكن توافق عدد رؤوسهم بالثلث فترد الى اثنين
وكأن المسئلة انكسرت على صنفين واحد منهما اثنين ومن الاخوة للام ومن الاخوة للاب
في ستة اصل المسالة يخرج اثني عشر ومنه تصح واصل المسالة اخرى مضروب فيه
ضرب في المسالة فللام سهم في اثنين باثنين وللاخوة للام اربعة اثنين في اثنين باربعة
لكل منهم وللاخوة للاب السدس ثلاثة في اثنين بستة لكل سهم وان تداخل الصنفان

فصل التداخل

فانك تكتفي باكثرهما كام وثمانية اخوة لام وستة اخوة لاب لكل اخت اثنان المسالة
وستة للام سهم وللاخوة للام سهمان لا ينقسمان عليهم ولكن توافق عددهم بالنصف فترد
هم الى اربعة وللاخوة للاب ثلاثة لا تنقسم عليهم ولكن توافق عددهم بالثلث فترد هم
الى اثنين والاثنان داخلان في اربعة فتكتفي بها وتضرب الاربعة في ستة باربع وعشرين
ومنه تصح واصل المسئلة اخرى مضروب فيها ضرب في المسالة وهو اربعة فللام
سهم في اربعة باربعة وللاخوة للام اثنان في اربعة بثمانية وللاخوة للاب ثلاثة في
اربعة باثني عشر لكل واحد سهمان وان كان بين الصنفين موافقة فانك تضرب احدهما في

فصل التوافق

في وفق الآخر كام وثمانية اخوة لام وثمانية عشر اخا لاب المسالة من ستة للام سهم
وللثمانية الاخوة للام اثنان لا ينقسمان عليهم ولكن يوافقان عددهم بالنصف فترده
الثمانية الى اربعة وللاخوة للاب ثلاثة لا تنقسم على الثمانية عشر ولكن توافق عددهم
بالثلث وثلثهم ستة وهي توافق الاربعة ومن الاخوة للام بالنصف فتضرب وفق احد
هما في كامل الآخر اثنان في ستة او اربعة في ثلاثة وذلك اثنا عشر ثم في ستة اصل
المسالة يحصل اثنان وسبعون ومنه تصح واصل المسالة اخرى مضروب في اثني عشر فان

فصل التباين

لم يتماثلا ولا تداخلا ولا توافقا فهي كله يعني كل الاعداد تباينا ثم في اصل المسئلة كام
واربعة اخوة لام وستة اخوات اصلها من ستة وتعول الى سبعة للام سهم وللا
خوة للام اثنان لا ينقسمان عليهم ولكن يوافقان عددهم بالنصف فراجع الاخوة
للام اثنان مباين لوفق الاخوات الستة وهو ثلاثة فتضرب ثلاثة في اثنين يحصل ستة
ثم في اصل المسالة بعولها وهو سبعة يحصل اثنان واربعون ومنه تصح وسبعة اخرى
مضروب في ستة وان وقع الانكسار في المسئلة على ثلاثة اصناف وهو غاية ما يمكن
فيه الفرائض عند مالك لانه لا يورث اكثر من جدتين فانه يعمل في صنفين منها كما تقدم ثم
بين الحاصل من الصنفين وبين الصنف الثالث ثم ما حصل انظر فيه كذلك بالوجوه الاربعة
المماثلة والموافقة والمداخلة والمباينة فان تماثلت كلها رجعت لصنف واحد وكذا
ان دخل اثنان منها في واحد وان تماثل اثنان منها او دخل احدهما في الآخر رجعت لصنفين
وضرب في العول ايضا ان كان فيها عول قوله ورد بالبناء للمفعول النسب
لعوله وفاعله يعود على مفهوم من السياق وهو الحاذق والقاسم قوله كل
صنف الى عدد رؤوس كل صنف اذ متوافق متعلق به الى حقيقة وقوله ورد يشير الى
تعرضت الاصناف الكل قوله الى اذا دار يرد الى غيره او ليس منها ما يرده الى اتبع
فيه بموافقة والمماثلة والمداخلة وقد تقدم بهذا المعنى انما ضرب في اصل المسئلة
وليس معنى تركه انه لا يتعرض فيه الا كذا وقوله وقابل بين اثنين الانفراد ينظر بين السهام
والرؤوس بالتوافق والتباين وهذا تفريع وفي الصنفين اثنا عشر صورة لان كل صنف
اما ان توافق سهامه او تباينه او يوافق احدهما ويباين الآخر يعني في الصنفين

اذا انكسرت عليهم سهامهم اثنتا عشرة صورة وذلك لأن كل صنف وسهامه اما ان يتوافقا
او يتباينا او يتوافق احدهما ويباين الاخر ثم ما حصل بعد ذلك ينظر فيه نظرا ثانيا وهو
ان يماثل ما حصل من كل واحد من الصنفين او يدخل احدهما في الاخر او يتوافقا او يتباينا
وان اضربت ثلاثة في اربعة كان الحاصل اثنتي عشرة صورة وتفريع ذلك مثلها ما يغني
وامثاله كهذا اجل بيان انها اثنتا عشرة صورة ثم كل اما ان يتماثلا او يتوافقا او يتبا
ينا او يتماثلا فالتماثل ان لا يفضل احدهما الاخر والتداخل ان يفنى الاكبر بعدد واحد منهما والتباين وان ما
الموافقة بنسبة الجزء للعدد المفني واحد اثنين ثم كل واحد من الصنفين الذي انكسر عليه
سهامهم اما ان يتماثلا كاثنين واربعة اخوة لام واثنا عشر اخا لاب اصلها من ستة وتصح
من اربعة وعشرين لأولاد الام اثنان ولأولاد الاب اربعة وبينهما تداخل
فيكتفى بالاربعة تضرب في المسألة او يتوافقا كاربعة اخوة لام وثمانية عشر اخا
لاب اصلها من ستة وتصح من اثنين وسبعين لاولاد الام اثنان ولأولاد الاب اربعة وراجع اولاد الاب
بستة وبين الراجعين الموافقة بالنصف واضرب نصف احدهما في كامل الاخر يحصل اثنا
عشر فهي جزء السهم فاضربها في ستة يحصل اثنان وسبعون ومنها تصح للام اثنا عشر ولا
ولاد الام اثنا عشر لكل واحد ثلاثة ولاولاد الاب ثلاثة فيها بستة ولكل
اثنين لكل واحد اثنان او يتباينا كاربعة اخوة لام وتسعة اخوة لاب اصلها من ستة وتصح
من ستة وثلاثين راجع اولاد الام اثنان وراجع اولاد الاب ثلاثة وبينهما مباينة فاضرب
احدهما في الاخر يحصل ستة والحاصل في المسألة يحصل ستة وثلاثون للام واحد من
الحاصل وهو ستة بستة ولاولاد الام اثنان فيه باثني عشر لكل واحد ثلاثة ولاولاد الاب
ثلاثة بثمانية عشر لكل واحد اثنان او يتماثلا كاربعة اخوة لام وستة اخوة
لاب اصلها من ستة وتصح من اثني عشر للام واحد ولاولاد الام اثنان ولا يصحان ويتوافقان
بالنصف فيرجع عددهم لاثنين ولاولاد الاب ثلاثة لا تصح عليهم وتوافق بالثلث فيرجع لاثنين
وبين الاثنين والاثنين مماثلة فيكتفى باحدهما ويضرب في المسألة باثني عشر للام اثنان
ولاولاد الام اربعة لكل واحد واحد ولاولاد الاب ستة لكل واحد واحد والتداخل
ان يخرج الاقل من الاكثر في تسيير ما اكثر عشرا او لا يفضل من الاكثر شيء الا افناه الاقل مثلا اثنان

بعينيه

بعينيه اربعة في ثمانية والستة في ثلاثة والثمانية في اربعة ولا يشترط كون الاقل دون العشر
بل ولو كان نصف العشر كالاثنين مع الاربعين وربما عبر عن التداخل بانه نصف القليل او اضعا
فه او يكون القليل جزءا من الكثير واما ان يفنى الاقل الاكبر او لا يفني من الاكبر واحد فتباين كالا
ثنين مع الخمسة والاربعة مع الخمسة والستة مع السبعة وان يفني بعدد الاقل اكثر من
واحد فالموافقة تكون بين العددين بنسبة الواحد للعدد المفني لكسر الاثنين كالاربعة
مع العشرة فالموافقة بينهما بالنصف والتسعة مع الخمسة عشر الموافقة بينهما
بالثلث وما اشبه ذلك وتكل من التركة بنسبة حظه من المسألة ثم اوغ وبيانه
قسمة التركة شرع في بيان قسمة التركة على الورثة وذكر فيه وجهين الاول ان يعطى كل
واحد من التركة بنسبة حظه من المسألة فاذا كان حظه من المسألة الربع فانه يعطى من
التركة ربعها وهكذا واشار للوجه الثاني بقوله او قسم التركة على ما صحت منه المسألة
كزوج وام واخت وثمانية للزوج ثلاثة والتركة عشرون فاضرب ثلاثة في ثمانية
فيما خرج سبعة ونصف يعني انك بالخيار بين ان تجعل لكل وارث من التركة بنسبة حظه
من المسألة او تقسم مثل التركة على السهام التي صحت منها المسألة فلو ترك زوجها
وامها واختها شقيقة او لاب فالمسألة من ستة وتعول لثمانية وجملة التركة
عشرون مثلا فنسبة الربع للزوج ثلاثة وثمانية وذلك ربعها وثمنها فيكون له
من التركة ربعها خمسة في المثال المذكور وثمنها اثنان ونصف وكذلك حكم الاخت وللام
والثمانية اثنان وذلك ربع الثمانية فتأخذ من العشرين ربعها وهو خمسة وهي الربعة
الثمانية تقسم العشرين على ما صحت منه المسألة بعولها وهو ثمانية فيخرج جزء السهم
اثنان ونصف فمن له شيء من اصل المسألة اخذه مضروبا في اثنين ونصف فللزوج ثلاثة في اثنين
ونصف بسبعة ونصف وكذلك الاخت وللام اثنان في اثنين ونصف بخمسة وان اخذ احدهم
عرضا فاخرج بسهمه وارث مقومة فيه فاجعل المسألة سهامه وغير الاخرين اجعل
لسهامهم من تلك النسبة الشيء هي للزوج او للام او للاخت المذكورين فاذا اخذ احدهم
عرضا من التركة في المسألة السابقة فاخرج من جملة نصيبه وغير تقييم بعينه واخذ ما
قيمة العين واردت معرفة قيمة ذلك العرض والامر بالقيمة ما بين عليه الورثة الا ما يلو

وهو المقصود لا عكس ويعلل العلم

خ
وذلك سبعة ونصف

العرض في الشهور من جهة العمل في ذلك ان تصحح الفريضة وتسقط منها سهام الاخ العرض
وتجعل القسمة على الباقي فإذا اخذ الزوج العرض فاقسم العشرين على سهام الاخت
والام وذلك خمسة فيكون الخارج لكل سهم اربعة فاضرب للزوج اربعة في ثلاثة سهامه
باثني عشر وذلك قدر العرض فيكون جملة التركة اثنين وثلاثين وكذلك لو اخذته الاخت
وان اخذته الام كان الباقي بعد اسقاط سهميها ستة فاقسم العشرين عليها يخرج
ثلاثة وثلث وهو جزء السهم اضربه في سهميها يخرج ستة وثلثان وهي قيمة
العرض فالتركة ستة وعشرون وثلثان فقوله والتركة عشرون العين والعرض وان زاد
خمسة فيأخذ من خمسة على العشرين ثم اقسم يعني فإذا زاد آخذ العرض خمسة وما
في الصورة المعروضة فيأخذ العرض بخمسة والتركة فانك تزيد الخمسة على العشرين ثم
اقسمها كما هي على سهام غير الآخذ فإذا كان الزوج هو الآخذ للخمسة فاقسم الخمسة
والعشرين على الخمسة يكن الخارج لكل خمسة فاضربه في ثلاثة سهامه واطرح الفريضة
يخرج خمسة عشر وهو عليها خمسة تكن عشرين وذلك قدر العرض وكذلك حكم الاخت فإن
كان الآخذ للخمسة هو الام فاقسم الخمسة والعشرين على ستة سهام الزوج والاخت
يخرج جزء السهم اربعة وسدس فيكون لها ثمانية وثلث فإن اضفتها لما بيد الورثة كانت
التركة ثلاثة وثلاثين وثلث فإن زاد خمسة على ما يجب لها كان ذلك قيمة العرض وهو ثلاثة
عشر وثلث وذكر ابن الحاجب في المسألة فصلا ثالثا ولم يذكره المؤلف وهو ما اذا اخذ مع
العرض خمسة من العشرين زيادة على العرض فيكون ذلك خمسة فإن كان الآخذ هو الزوج
قسمت الخمسة عشر الباقية على خمسة سهام الام والاخت يخرج جزء السهم ثلاثة فيكون
للزوج تسعة فإذا اضفتها الى ما اخذ الورثة كانت التركة اربعة وعشرين وكانت قيمة
العرض اربعة لانك تسقط من نصيب الزوج خمسة وهي التي اخذها من الورثة فيكون الباقي
وهو اربعة قيمة العرض وان مات بعض قبل القسمة وورثه الباقون كثلاثة بنين مات احدهم
او بعض كزوج معهم ليس اباهم فكالعدم هذا الفصل يعرف عند الفرضيين بالمناسخة
وهي لغة الازالة وفي الاصطلاح ان يموت انسان ولم تقسم التركة حتى يموت وارثه وارث
او اكثر وسميت بذلك لان المسألة الاولى انفسخت بالثانية ولان المال تنقل فيه من وارث

الاخر

الى وارث والمناسخة على قسمين قسم لا يحتاج الى عمل فتارة يكون ورثة الثاني هم ورثة الاول كثلاثة
بنين ورثوا اباهم ثم مات احدهم قبل القسمة ولا وارث له غير اخويه فهذا الثاني كالميت يعد
كالعدم وتقسم التركة على الاثنين الباقيين وكذلك الحكم اذا كان معهم زوج ومات احدهم
وليس هذا الزوج ابا للموتى الميت فان الزوج له الربع سواء مات عن الاولاد او لم يمت
والباقي للاولاد وكذا العكس مثل المسألة وهي ان يموت زوجها عنها وعن ثلاث بنين وغيرهم
ثم مات احد البنين عن اخويه فكانه مات عن زوجة وابنين فقوله او بعض بالرفع
عطف على الباقون لا على اخر منهم اي وورثه الباقون او ورثه بعض الباقين والبعض الاخر
ثم ذكر له مثلا وقوله كزوج معهم مثال لقوله او بعض ثم اشار الى القسم الثاني الذي
يحتاج الى العمل بقوله وان لم يرث الاولى ثم الثانية فإن انقسم نصيب الثاني على ورثته
كابن وبنت مات وترك اختا وعاصبا هو المعتق او وان خلف ورثة غير ورثة الاول اوهم
وان اختلف القدر فصحح مسألة الميت الاول وتأخذ منها سهام الميت الثاني
ثم تصحح المسألة الثانية واقسم سهام الميت الثاني على مسألته فإن انقسم نصيب
الثاني على ورثته صحت الفريضتان مما صحت منه الاولى مثاله ما لو ترك
ابنا وبنتا ثم مات الابن وترك اخته وعاصبه فالفريضة الاولى من ثلاثة والثانية
من اثنين والواجب للابن من الاولى سهمان وقد مات عنهما وترك اخته وعاصبه فاقسمهما
بنصفين على مسألته وتصح من الاولى فيكون للبنت اثنان من الاربعة وللعاصب سهم
والا وفق بين نصيبه وما صحت منه مسألته وضرب وفق الثانية في الاولى كابنين
وابنتين مات احدهما وترك زوجة وبنتا وثلاث بني ابن من الاولى ثم تركه
في وفق الثانية ومنه تصح كالثانية فيصح ومن سهام الثالثة اي فإن لم يكن
الميت الثاني والمسألة الاولى موافقة فاضربها على ورثته فإن توفق بين نصيبه وما صحت
منه مسألته وتضرب وفق المسألة الثانية في كامل المسألة الاولى ومن اجتماع
وجه العمل في ذلك ان تنظر بين نصيب الميت الثاني وما صحت منه مسألته فإن اتفقا
ضربت وفق الفريضة الثانية في الفريضة الاولى فما اجتمع فمنه تصح ثم تنقل ومن له شيء من
الفريضة الاولى اخذه مضروبا في وفق الثانية ومن له شيء من الثانية اخذه مضروبا في وفق

صوابه مهمله بالباء

هنا

سهام موروثه مثاله ترك ابنين وابنتين ثم يموت احد الابنين قبل القسم وترك زوجته وابنته
وثلاث بنين اما المسألة الاولى فستة لكل ذكر سهمان ولكل بنت سهم والثانية ثمانية
للزوجة سهم وللبنت اربعة ولكل واحد من الذكور سهمان سهم الميت من الاولى اثنان وفريضته
ثمانية متوافقان بالانصاف فتضرب نصفه في فريضته ومن اربعة في الفريضة الاولى وهي ستة
يكون الخارج اربعة وعشرين ثم تقول من له شيء من الاولى اخذه مضروبا في وفق الثانية وهي
اربعة ومن له شيء من الثانية اخذه مضروبا في وفق سهام موروثه وهو واحد والا بان تباينا
ضرب ما صحت منه مسألته فيما صحت منه الاولى كموت احدهما عن ابن وبنت اي وان لم يتوافقا
في سهام الميت الثاني فريضته بل باينتها يصح كعنه بان تضرب سهامه فاضرب جميع
سهام الفريضة الثانية في جميع سهام الفريضة الاولى كما لو مات احد الابنين المذكورين
في المسألة السابقة وترك ابنا وبنتا ففريضته من ثلاثة وسهمه من الاولى اثنان وهما متباينان
فتضرب الثانية وهي ثلاثة في الاولى وهي ستة يكون الخارج ثمانية عشر ثم تقول من له
شيء من الاولى اخذه مضروبا في جميع الثانية ومن له شيء من الثانية اخذه مضروبا في جميع
سهام موروثه وسكت المؤلف عن هذا لانه يعلم بالمقايسة قال في ومحل المناسخة اذا
كانت التركة عقارا او عروضا مقومة واما ان كانت عينا او عرضا مثليا فانما يعمل ويقسم
ما حصل للميت الثاني على فريضته اي ورثته اهـ وكذا العمل لو لم يحصل ارث الميت الثاني من بقية
ورثة الميت الاول بل اختلف فيه كما لو خلفت ميتة عاصبا وزوجا واختا لاب واختا شقيقة
ثم نكح الزوج الشقيقة وماتت عنهم فالمسألة الاولى من ستة وتعول الى ثمانية للعاصب واحد
وللزوج ثلاثة وللاخت للاب واحد وللشقيقة ثلاثة والمسألة الثانية من ستة وتعول
الى ثمانية ايضا للام اثنان وللزوج ثلاثة وللاخت للاب ثلاثة وسهام الشقيقة من الاولى
ثلاثة غير منقسمة على مسألتها ولا موافقة فاضرب مسألتها وهي ثمانية في المسألة
الاولى وهي ثمانية يحصل اربعة وستون ومن له شيء من الاولى اخذه مضروبا في الثانية ومن
له شيء من الثانية اخذه مضروبا في سهام موروثه فالاولى يحصل للزوج من الاولى اربعة
وعشرون ومن الثانية تسعة ويحصل للام من الاولى ثمانية ومن الثانية ستة ويحصل للاخت
للاب من الاولى ثمانية ومن الثانية تسعة وان اقر احد الورثة فقط بوارث فله ما نقصه

الاقرار

اي فاذا تعمل فريضة الانكار ثم الاقرار ثم انظر ما بينهما من تداخل وتماثل وتوافق يعني
فانه اذا اقر واحد من الورثة بوارث وانكر بقيتهم كان المقر يعطى من الموجب فانك تعمل
فريضة الجماعة في الانكار وفريضة المقر خاصة في الاقرار لانه يقر بوارث غير الذي كان ثم
معرفة سهامه في الاقرار وحده ثم انظر ما بين فريضتي الانكار والاقرار من تداخل وتباين
وتوافق فان تداخلتا اكتف باكبرهما وان تباينتا فاضرب احداهما في كامل الاخرى وان توا
فقتا فاضرب وفق احداهما في كامل الاخرى ثم تدفع للمقر به ما نقص المقر لاقراره
حصته عن موجب الانكار كالاقرار بالتوري سواء كان الاخر عن تحصيل الميراث ولم يذكر ما اذا
تماثلتا لوضوحه ومثاله مثاله والاولى تعرف فريضة الانكار لانها الاصل وهذا اذا اقر
المقر والمقر له ومثاله ما اذا تعدد كل من الولد والاخ كشقيقتين وعاصب اقرت واحدة
شقيقة او شقيق المراد بالاولى الاخ وبالثانية الشقيقة فذكر انه ولو احتاج ثبوتها
وعاصب اقرت احداهما باخت شقيقة وكذبها اختها والورثة ففريضة الانكار من
ثلاثة وفريضة الاقرار من تسعة لانكسار الشقيقة على ثبوت الثلثين فتضرب
عدد الرؤوس المنكسر عليهم سهامهم في اصل المسألة وهو ثلاثة تخرج تسعة فالثلاثة
داخلة في التسعة فتقسم التسعة على فريضة الانكار لكل اخت ثلاثة وللعاصب
ثلاثة ثم تقسمها على فريضة الاقرار لكل اخت اثنان وللعاصب ثلاثة فيفضل
للمقرة سهم فتدفعه لها وذكر مثال الثانية ان المسألة بحالها الا ان احداهما اقرت
باخ شقيق فمسألة الانكار من ثلاثة ومسألة الاقرار من اربعة وبينهما تباين
فتضرب ثلاثة في اربعة باثني عشر ثم تقسمها على الانكار لكل اخت اربعة وللعاصب
اربعة وعلى الاقرار لكل اخت ثلاثة وللاخ ستة فيفضل للمقرة سهم حصة المقرة سهم
ترفعه للمقر به والثالث كابنتين وابن اقر ابن بابن المراد بالثالث التوافق وذكر مثاله
ابن وابنتان اقر الابن بابن وكذبته الابنتان فمسألة الانكار من اربعة وفريضة الاقرار من ستة
وبينهما توافق بالانصاف فتضرب اثنين في ستة او تضرب ثلاثة في اربعة يحصل اثنا
عشر فاقسمها على الانكار يحصل للابن ستة ولكل من البنتين ثلاثة وعلى فريضة الاقرار
يحصل اربعة ولكل بنت سهمان فيفضل للمقر حصته فيدفعه للمقر به ومثال

التماثل ترد اما واحتاب وعن ان زاخت لكاب بشقيقة للميت وانكرتها الام فمن جهة انكار ومسئلة جاع اثنان وللاخت ثلاثة وللعم ما بقي وهو واحد مكرر لها وفي جهة الاقرار من ستة ايضا للشقيقة النصف وللاخت للاب السدس تكملة الثلثين وللام السدس واحد وللعم ما بقي وهو واحد ومن نفعت حصة الاخت للاب سهماه ترجعهما للشقيقة المقربة وان اقر ابن بنت وبنت بابن فما انكار من ثلاثة والاقرار من اربعة وهما متباينتان فمضروب اربعة في ثلاثة تبلغ اثني عشر ومنها تصح ثمانية فاضرهما اقا المقر والمقر به وهذا مثال اذا تعدد المقر والمقر به فلذا اتى بابنه وبنته فاقر الابن بنت وكذبته اخته واقرت البنت بابن وكذبها الابن وكل من المستلحقين بفتح الحاء منكر لصاحبه فجهة الانكار من ثلاثة للابن سهمان وللبنت سهم وجهة اقرار الابن من اربعة للابن اثنان ولكل بنت سهم وجهة اقرار البنت من خمسة للابن سهمان وللبنت سهم والفرائض الثلاثة متباينة فمضروب جهة اقرار وهي اربعة في جهة اقرار وهي خمسة بعشرين ثم تضرب العشرين في جهة الانكار بستين ثم تقسمها على الانكار يخص الابن اربعون وللبنت عشرون ثم تقسمها ايضا على جهة اقرار الابن يخص الابن ثلاثون ولكل بنت خمسة عشر فقد نقص الابن عشرة من حظه البنت المقر بها ثم تقسمها ايضا على جهة اقرار البنت يخص الابن اربعة وعشرون ويخص البنت اثنا عشر فقد نقصها اقرارها ثمانية ترجعها للمقر به فقوله جاء انكار يجري في جهة الانكار معا وقوله والاقرار وفي جهة اقرار وقوله وهي في جهة اقرار بالجزء المضاف والمضاف اليه مقامه فارتفع ارتفاعه ثم حذف النعت المضاف فانحط الضمير وان اقرت زوجة حامل واخ اخوين الميت وترث حيا فما انكار من ثمانية كالاقرار ومن جهة الانكار من ثلاثة تضرب في ثمانية هذه المسألة سأل عنها اصبغ فقال هي من اربعة وعشرين وبيانه ان في جهة الانكار من اربعة للزوجة الربع وثلاثة على الاخوين الشقيقين او للاب منكسر مباين فتضرب عدد رؤوس المنكسر عليهم في اصل الفريضة تكون ثمانية ومن جهة الاقرار ان اقرار الزوجة واحد الاخوين انها ولدت ابنا حيا حياة مستقرة وانكر ذلك الاخ الاخر بان قال ولدته ميتا فمن ثمانية ايضا فيستغنى بها فلما الثمن والباقي للولد وفي جهة الولد على الاقرار من ثلاثة للام وعصبة وسهام صبية ... ومن جهته فاضرب الثلاثة في الثمانية

في الثمانية بكون الخارج اربعة وعشرين اقسمها على الانكار ثم على الاقرار وعلم انه في الانكار اربع ستة ولكل اخ تسعة وفي الاقرار الثمن ثلاثة ولكل واحد منهما وما توضيح عنها للام الثلث منها سبعة ولكل اخ سبعة فيطلب المقر اثنان من حظه لكل مع السدس فهي وجبت له في الانكار فيحصل في يده ثمانية وبين المقر سبعة وبين المنكر تسعة وان اخر اخ او اخوين او ابن وبيته انه ميتا فما انكار فللاخ الاخر لو اقر له الاخر ذلك الفرض عشر ثلاثة وزوجها وسبعة وابنها فقوله واحد اخويه اي الميت وما عمنا الولد وقوله وثمانية اي تصحيحا وقوله كالاقرار وثمانية اي تاما ميتا وان اوصى بتابع ازيد او جزء واحد عشر اخرج مخرج الوصية ثم ان انقسم الباقي على الفريضة كابنين واوصى بالثلث فواضح والا وفق بين الباقي والمسألة وضرب الوفق في مخرج الوصية كاربعة اولاد وان لم يكن ففي كماله كثلاثة يعني انه اذا اوصى بجزء شائع واحد في الاجزاء المذكورين كونه مشكلا منطقا كربع وثلث مثلا او اصم كجزء من احد عشر او ثلاثة عشر او سبعة عشر او تسعة عشر فلذلك مثل المؤلف بمثالين والعرف ان المنطق يعجم ما عنه بغير لفظ الجزئية كما يعبر عنه بالثلث مثلا يقال فيه ثلث كما يقال فيه جزء من ثلاثة والاصم ما لا يعبر عنه حقيقة الا بلفظ الجزئية واختار الربع لانه اول جزء الفرد المركب الذي يخطط بالضرب واختار الجزء من احد عشر لانه اول الفرد الاصم ولم يرد العمل في ذلك انا تصحح فريضة الميراث ثم تجعل جزء الوصية ومن حيث ينقسم على اهل الوصايا فريضة اصلها فتخرج منه الوصية ثم تنظر في جهته فان انقسم الباقي من فريضة الوصية على فريضة الورثة فواضح كما اذا ترك الميت ابنين واوصى بالثلث فان مخرج الثلث من ثلاثة واحد للموصى له والباقي وهو اثنان منقسم على الفريضة التي هي اثنان عدد الرؤوس وان لم ينقسم الباقي ومخارج الوصية على اهل الارث فيه فانك تنظر بين الباقي ومسألة الوصية وبين مسألة الورثة فان توافقا ضرب وفق مسألة الميراث في جهة الوصية فما اجتمع منه تصح ثم نقول من له شيء من الوصية اخذه مضروبا في وفق ... فما اذا ... مضروب في وفق المسألة ومن له شيء من الفريضة اخذه مضروبا في وفق كما اذا كان للميت وترك اربعة اولاد واوصى بالثلث كاملا للموصى له من مخرج الوصية سهم مضروب في وفق المسألة وهو اثنان في اثنين وللاولاد الاربعة من الفريضة اثنان مضروبان في وفق

بيان

بأربعة وان لم يكن بين الباقي والمسئلة توافق بل تباين فانك تضرب كامل المسئلة في مخرج الوصية
ومنها تصح كثلاثة والذكر والمسئلة بحالها ثم تقول من له شيء من الوصية اخذه مضروبا في
المسئلة ومن له شيء من المسئلة اخذه مضروبا في كامل الباقي فللموصى له سهم وهو تذكر اثنان
لا ينقسمان عليهم ولا يوافقان وسهم يبقى بثلاثة في ثلاثة بتسعة للموصى له سهم في ثلاثة
بثلاثة ولكل ابن واحد في اثنين باثنين وان اوصى بسدس وسبع ضربت ستة في سبعة ثم في اصل
المسئلة او وفقها فلما ذكر كيفية العمل فيما اذا اوصى بجزء واحد شرع في كيفية العمل
فيما اذا اوصى بجزئين مختلفين وصفة العمل في ذلك انك تضرب مخرج احدهما في مخرج الاخر ان تبا
ينا او وفقه ان توافقا فما اجتمع فاخرج منه جزء الوصية واقسم الباقي على الفريضة فان
انقسم فواضح وان لم ينقسم بين الفريضة والباقي من مخرج الوصية فان تباينا ضربت ما اجتمع
من الوصيتين في اصل المسئلة وان توافقا ضربت في الوفق فما اجتمع فمنه تصح واعمل على ما مر
في كيفية القسمة فاذا اوصى بسدس ماله لزيد او بسبع ماله لعمرو وترك اربعة
اولاد مثلا فانك تضرب مقام السدس وهو ستة في مقام السبع وهو سبعة لتبا
ينهما باثنين واربعين اخرج من ذلك جزء الوصية سدسها سبعة وسبعها ستة والباقي ثلاثة
عشر يبقى تسعة وعشرون وهي لا تنقسم على سهام الفريضة اذ هي اربعة ولا توافقها فتضرب
اربعة في اثنين واربعين بمائة وثمانية وستين من له شيء من اثنين واربعين اخذه مضروبا
في اربعة ومن له شيء من اربعة اخذه مضروبا في تسعة وعشرين ولم يمثل رحمه الله للتوافق
ومثاله ان يكون الاولاد ثمانية وخمسين فالتوافق بين الباقي من الفريضة وهو تسعة
وعشرون وبين مسئلة الورثة وهو الثمانية والخمسون بجزء من تسعة وعشرين فتضرب
جزء المسئلة وهو اثنان في اثنين واربعين باربعة وثمانين ثم تقول من له شيء من المخرج اخذه
مضروبا في جزء المسئلة وهو اثنان فللموصى له بالسدس من مخرج الوصية سبعة مضروبة
في اثنين باربعة عشر وللموصى له بالسبع ستة مضروبة في اثنين باثني عشر والباقي
يبقى بعد ذلك ثمانية وخمسون مقسومة على الورثة لكل واحد سهم ولما فرغ المؤلف من عمل
الفرائض ومن ذكر الوارثين وبيان استحقاقهم ومن يرث منهم بالفرض او الوصية شرع
في ذكر موانع الميراث فقال ولا ارث لملاعن وملاعنة يعني ان الملاعن لا يرث من لاعنها

المناسب حكاية الكل

موانع الميراث

اذا التعنت بعده ولا امه بهما وانما ورث الذي وقع قبل اللعان فانه لا يرث سواء التعنت ام لا
ولا ترث ملاعنة ولا عنه اذا التعن زوجها قبلها واما اذا التعنت ولم يلتعن هو ولا
فيما اذا انقرضت عدته فانه ترثه ام لا فقلنا انها ترثه لانه لا يغير لا ترثه ولا هو يرثها والحا
صل انها ترثه حيث لم يلتعن والحاصل انه ان حصل اللعان من كل من الزوجين فلا احدهما للاخر
وان التعن احدهما فقط توارثا ولا توارث بينه وبين ولده الذي لاعن فيه سواء التعنت
ام لا واما امه فترثه على كل حال وبعبارة واللعان بين الزوجين مانع من سبب الميراث
الذي هو الزوجية فلم يرث فيه لا لانتفاء السبب وهو الزوجية لا لوجود المانع اذ اللعان
اللعان ليس مانعا واما بين الزوج وولده فمانع بحكم لانه لو استلحقه ورث او يقال هو
مانع للنسب بشرطه عدم الاستلحاق انظر تت ونحوه ما تاشفيمان التوامان لاعنها
الزاني بحمل واحد والمغتصبة فتوامها الملاعنة يتوارثان على انهما اشقاء وكذلك توام
ما المسبية والمستامنة يتوارثان على انهما اشقاء على المشهور واما توما الزانية
والمغتصبة فالمشهور انهما يتوارثان على انهما اخوة لام وهو مذهب ابن القاسم لان الحكم
لا ثبت فيها قياسا على المكاتبة والمدبرة ونحوهما ولا رقيق ولسيد المعتق بعضه جميع ارثه
ولا يورث الا المكاتب من الموانع الرق فلا يرث الرقيق ولا يورث ويدخل في ذلك المكاتب
والمدبر وام الولد والمعتق لاجل ومن بعضه حر لكن كله رق وما مات عنه فهو لسيده لا بعضه
ولا يستثنى من ذلك الا ما في باب الكتابة وان حكم المكاتب اذا مات عن مال فيه كفاية
كتابته ومعه في الكتابة من يعتق عليه فانه يعتق ويرثه من معه ممن
يعتق عليه وقيل والجار والمجرور متعلق ولسيد لاشارة الى انه لا يشارك غيره وقوله
الا المكاتب مستثنى من قوله ولا يورث قوله جميع ارثه المراد بالميراث هنا اللغوي وهو
البقاء اي جميع ما له الباقي عنه لا الشرعي عنه لا ارث الشرعي لانه رقيق ولا قاتل عمد
عدوانا وان اتى بشبهة كمخطئ من الدية يعني ان قاتل العمد العدوان لا يرث من
المقتول شيئا لا من المال ولا من الدية ان عفا عنه وان اتى بشبهة تدرا عنه القتل
كرمي الوالد ولده بحديدة فيشهد انه لا يقتل بغير العدو وادخل الشبهة لا عدوانه
وتعمد وان الولد لا يقتل شبهة ايضا في القاتل بغير العدوان واما قاتل الخطا فيرث من

المال الذي لمورثه وكذلك من اهل دينه ورث ما بين العمد والخطأ الدية كما قال صاحب التلمسانية
… ومن يرث مالا ودية ومعناه انه من قتل خطأ فالدية على العاقلة وارث القاتل الشخص
المذكور فانه يرث ماله والدية سواء قتله عمدا او خطأ وليس معناه ان المعتق بالكسر
اذا قتل عتيقه عمدا انه يرثه بل حكمه حكم من قتل مورثه عمدا والمخالف في دين كمسلم مع مرتد
او غيره والموانع الكفر فلا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم الا ان يكون الكافر عبد المسلم
فانه ياخذ ماله بالملك لا بالارث وكذلك عبد الكافر اذا اسلم ومات قبل ان يباع عليه
فانه يرث ماله … به المتيطي فاذا … المرتد لا يرث ولا يورث بل ماله فيء
للمسلمين هذا حكمه اذا مات او قتل على ردته ولا … او غيره الزنديق كالمرتد
ابن المسلم النصرانية او اليهودية والحكم انه لا يرث وانه يقتل من غير استتابة ويرثه
ليورثه المسلمين كما ذكر في باب الردة وكيهودي مع نصراني وسواهما ملة يعني ان الحال
الدين بين اليهودي والنصراني يمنع التوارث بينهما وما عداهما من الكفر ملة واحدة فيقع
التوارث بين من عداهما من المجوس وعبدة الشمس وغير ذلك وحكم بين الكفار بحكم المسلم
ان لم يأب بعض الا ان يسلم بعضهم فكذلك ان لم يكونوا كتابيين والا فبحكمهم يعني
ان الكفار اذا ترافعوا الينا ورضوا كلهم بالحكم فانا نحكم بينهم بحكم الاسلام الا ان يمتنع
بعضهم من حكمنا فانا لا نتعرض لهم الا ان يسلم بعض ورثة من مات كافرا او يعتق بعض
الاخر على بعض وترافعوا الينا فانا نحكم بينهم بحكم المسلمين لاجل من اسلم منهم ولا عبرة باباية
الكافر منهم هذا اذا لم يكونوا كتابيين واما لو كانوا الذين اسلم بعضهم بعد موت مورثهم كتابيين
فانا نحكم بينهم بحكم مواريثهم اي بقسم المال بينهم على حكم مواريث اهل الكتاب بان نسأل اساقفتهم
فمن ورثوه عندهم ومقدار ما يورثه ونحكم بينهم بذلك لانه من اهل الكتاب
بحكمنا واما لو اسلم جميعهم قبل القسم وابوا حكم الاسلام من الاجراء في هذا القول
الراجح منها انهم لو كانوا اهل الكتاب حكم بينهم بحكم اهل الكتاب ولا يحكم بيننا … فرنا
على انا لا نستفتنا … وهو … انهم لم يكونوا كتابيين … ان يسلم
بعضهم وان جهل تأخر موته اي ومن موانع الارث جهل التقدم والتأخر في الموت كما
اذا مات قوم من الاقارب في سفر او تحت هدم وما اشبه ذلك فانا نقدر في كل واحد كأنه

لم يخلف صاحبه وانما خلف الاحياء من ورثته فلو مات رجل وزوجته وثلاث بنين له منها
تحت هدم وجهل موت السابق منهم وترك الاب زوجة اخرى وترك الزوجة ابنا لها من غير
زوج الميت فللزوجة الربع وما بقي للعاصب ومال الزوجة لابنها الحي وسدس مال
البنين لاخيهم لامهم وما بقي للعاصب واعلم ان موجب عدم الميراث انما هو عدم الشك
في الشرط الذي هو التقدم بالموت فالحاق المانع عليه فيه تجوز وشمل قوله او جهل تأخر
موته ما اذا ماتا معا او مترتبين وجهل السابق منهما ووقف القسم للحمل ومال المفقود
للحكم بموته المشهور ان الانسان اذا مات وترك ورثة وزوجة او امة حاملا منه فان قسم
تركته يوقف الى وضع ذلك الحمل ولا يعجل قسم تركته فاللام للغاية وانما لم يعجل القسم
بين الموجودين [illegible] لجهل الحمل وارث ام لا وعلى وجوده هل هو متحد او متعدد وعلى
هل هو ذكر او انثى او مختلف وهذا هو المشهور ولاشهب تعجيل القسم في المحقق فتعطى
الزوجة ادنى سهميها وبعمارة (?) ووقف القسم لمال الميت من ورثته اذا ارادوا التعجيل
لحمل من زوجة الميت او امته متحد او متعدد وكذا زوجة اخيه او لابن … المنتسب لهذا
الميت لاخيه وكذا حمل ام الابن حين زوجته لغير هذا الميت ونحو ذلك وقوله ووقف
القسم اي قسم التركة او قسم المال الموروث واللام للتعليل ومن جعلها للغاية وهو
… لو وضع الحمل لم يجب تعدد … اي الناس … وضعه حمله ويعطل ايام منه
… امر الحمل وكذا يوقف قسم مال المفقود من ورثته للحكم بموته وتقدم تقريره في
باب المفقود هل هو سبعون سنة او خمسة وسبعون او ثمانون فالمراد بالحكم حصول
الزمن الذي حكم الشرع بموته فيه على التفصيل المتقدم في بابه لا الحكم بالفعل لما في … وهي
… ابن زيد ان الارث يتوقف على حكم الحاكم بموته في بعض اقسام المفقود فانظره وان
مات مورثه قدر حيا وميتا ووقف المشكوك فيه فان مضى مدة التعمير فكالمجهول
التعمير في مورثه للمفقود والمعنى ان المفقود اذا مات مورثه فانه يقدر حيا تارة وميتا
لاخت في مثال المؤلف … الميراث وتارة ميتا فترث الاخت ويوقف المال المشكوك فيه
فان ثبت موته او حياته ببينة … فالكلام واما لم يثبت ذلك ببينة فان مضى مدة
التعمير السابقة فكالمجهول في التقدم والتأخر ان ورثه احياء ورثته عند المفقود

مفرقة في كتاب العدة من المدونة على أن المفقود وارث ومعنى الحيث ولو كان لا يعلم بموت المفقود
إلا بعده لم يستحق ورثته من الميراث بالشك وقد أوضح ذلك المؤلف بالمثال فقال كذات
زوج وأم وأخت وأب مفقود فعلى حياته من ستة وموته كذلك وتعول لثمانية وتضرب
الوفق في الكل بأربعة وعشرين للزوج تسعة وللأم أربعة ووقف الباقي فإن ظهر أنه
حي فللزوج ثلاثة وللأب ثمانية أو موته أو مضي التعمير فللأخت تسعة وللأم اثنان
يعني أن المرأة إذا ماتت وتركت زوجها وأمها وأختها الشقيقة أو لأب وأباها مفقودا
فعلى أن الأب حي حين موت المرأة تكون المسألة من ستة لأنها إحدى الغراوين للزوج ثلاثة
وللأم ثلث ما بقي والباقي للأب والأخت لا شيء لها لأنها تحجب بالأب وقد علمت أن الأم مع الأب
في الغراوين كالأخ مع الأخ وعلى تقدير أنه ميت قبل موت المرأة فكذلك تكون المسألة أيضا
من ستة وتعول إلى ثمانية للزوج النصف وللأخت النصف وللأم الثلث فالثمانية توافق
الستة بالنصف فيضرب نصف أحدهما في كامل الآخر بأربعة وعشرين فالزوج يكون له
في المقابلة أقل الفائدتين فيأخذ الحقيقي بتقدير حياة الأب وهو تسعة ويوقف أحد عشر
بقية الأربعة والعشرين فإن ثبت حياة الأب أخذ الزوج من الموقوف ثلاثة تتمة النصف
وأخذ الأب ثمانية وقد أخذت الأم ما كان يخصها على تقدير الحياة وهو أربعة وإن ثبت
موته أو مضي التعمير أخذت الأخت ما وقف تسعة وتأخذ الأم اثنين وأما الزوج فإنه أخذ
حقه على تقدير موته وهو تسعة فقوله فعلى حياته من ستة وجزء سهمها ثلاثة
فيضرب فيه وجزء سهم حالة الموت أربعة فيضرب فيه فقوله للزوج تسعة أي يعجل للزوج
تسعة ويعجل للأم أربعة فقوله أو موته عطف على المعنى أي فإن ظهر حياته أو موته
ولو قال أو ظهر أنه ميت لكان أوضح وقوله أو مضي التعمير عطف على أنه بل يجعل يكون معطوفا
على معمول الشرط [illegible] بالمفقود [illegible]
ولما فرغ من أحكام المفقود شرع في الكلام على إرث الخنثى المشكل وأخره عن ميراث
الذكورة والأنوثة المحققين لتوقف معرفة ميراثه على معرفة مقدار ميراثهما ومعناه والخنثى
مأخوذ من الانخناث وهو التثني والتكسر أو من قولهم خنث الطعام إذا اشتبه أمره فلم يخلص
طعمه المقصود منه وشارك طعم غيره وسمي بذلك لاشتراك الشبهين فيه والمراد التأنيث

فهو ممنوع من النكاح ويجمع خناثى كالحبالى وخناث كالإناث [illegible] عليه يوجد فيه من ذكورة و
أنوثة لأن [illegible] صفته ذكرا أو حقيقة الخنثى سواء كان مشكلا أم لا
له آلة المرأة وآلة الرجل وقيل يوجد له نوع ليس له واحدة منهما وله مكان يبول منه ولا
يتصور أن يكون أبا ولا أما ولا جدا ولا جدة ولا زوجا ولا زوجة لأنه لا يجوز نكاحه ما دام
مشكلا وهو منحصر في سبعة أصناف الأولاد وأولاد الأولاد والإخوة وأولادهم والأعمام وأولا
دهم والموالي وأشار المؤلف إلى ميراثه بقوله وللخنثى المشكل نصف نصيبي ذكر
وأنثى يعني أنه يأخذ نصف نصيبه حال فرضه ذكرا وحال فرضه أنثى لأنه يعطى نصف
نصيب الذكر المحقق الذكورية المقابلة ونصف نصيب الأنثى المحققة الأنوثة المقابلة
له فإذا كان له على تقدير كونه ذكرا سهمان وعلى كونه أنثى سهم فإنه يعطى نصف نصيب
الذكر وهو سهم ونصف نصيب الأنثى وهو نصف سهم فمجموع ذلك سهم ونصف سهم وهذا
إذا كان إرثه بالجهتين مختلفا لأن له أربعة أحوال حال يرث على أنه ذكر ويرث على أنه أنثى
إلا أن ميراثه بالذكورة أكثر وحال يرث على أنه ذكر فقط وحال عكسه وحال مساواة إرثه
ذكورة وأنوثة فالأول كما إذا كان ابنا أو ابن ابن والثاني كما إذا كان عما أو ابن عم والثالث
كما إذا كان في مسائل العول كالأكدرية فإنه لا يعال فيها إذا كان ذكرا ولا يرث كما مر والرا
بع كما إذا كان أخا لأم والحكم في الثاني والثالث أنه يعطى نصف نصيب الوجه الذي يرث به
ذكرا كان أو أنثى وأما الرابع فيعطى فرضه كاملا لاستواء الحالين فقوله وللخنثى واحدا
كان أو متعددا إلا أنه إذا تعدد ضعفت الأحوال وبتضعيف الأحوال يعطى نصف ذكر
وأنثى وكلام لم يبلغه أحد تصحح المسألة على التقديرات ثم تضرب الوفق أو الكل
في حالتي الخنثى وتأخذ من كل نصيب من اثنين النصف وأربعة الربع فما اجتمع فنصيب
كل حاصل ما أشار له أنك تصحح المسألة على أنه ذكر محقق وتصححها أيضا على أنه أنثى
محققة ثم تنظر بين المسألتين كما تنظر بين العددين إذا أردت ردهما إلى عدد واحد من تداخل
وتباين وتوافق وتماثل فإن تماثلتا اكتفيت بإحداهما كخنثى وبنت فإن مسألة الذكورة من
ثلاثة والأنوثة كذلك وإن تداخلتا اكتفيت بالكبرى كخنثى وأخ مع بنت الذكر من واحد
والتأنيث من اثنين وإن توافقتا ضربت وفق إحداهما في كامل الأخرى وبيان مثاله على الترتيب

وان تباينا ضربت كامل احداهما في كامل الاخرى ومثاله ما قال المؤلف ثم تضرب ذلك
في عدد احوال الخناثى ثم تقسم على التركيب ومن التانيث ثم تجمع ما حصل لكل واحد
وتجعله ثم تنسب واحدا منهما الى احوال الخناثى الذي بين لك فيأخذ كل وارث من تلك
تلك النسبة فان كان بين حالتين فيعطى كل وارث نصف ما حصل بيده من مجموع الحالتين
وان كانوا اربعة فربع ما بيده وعلى هذه الجهة بنسبة واحد منها الى مجموع الاحوال
فان كان في الفريضة خنثى واحد فله حالان وان كان اثنان فلهما اربعة احوال لانهما
يقدران في حالة ذكرين وفي اخرى انثيين وفي اخرى يقدر احدهما ذكرا والاخرى انثى وبالعكس
بالعكس وهكذا كلما زاد عدد الخناثى فانك تضعف عدد الاحوال كذكر وخنثى فالتذكير
اثنين والتانيث ثلاثة فتضرب في الاثنين ثم في حالتي الخنثى في الذكورة ستة
ولا مؤنثة اربعة فنصفهما خمسة وكذلك غيره يعني فلو كان في الفريضة ذكر واحد
وخنثى واحد فتقدير كونهما ذكرين تكون المسألة من اثنين وبتقدير كون الخنثى انثى من
ثلاثة فتضرب الاثنين في الثلاثة لتباينهما يكون ذلك ستة ثم تضرب الستة في حالتي
الخنثى باثني عشر فللخنثى في التذكير ستة وللذكر المحقق ستة وله في التانيث اربعة
وللذكر المحقق ثمانية فيعطى كل واحد نصف ما حصل بيده فالذي بيد الخنثى في الحالتين عشرة
فيعطى نصفها وهو خمسة والذي بيد الذكر المحقق في الحالتين اربعة عشر فيعطى نصفها
وهو سبعة فقد حصل للخنثى في هذا الفرض سدسان ونصف سدس وللذكر المحقق ثلاثة
اسداس ونصف سدس وكخنثيين وعاصب باربعة احوال تنتهي لاربعة وعشرين لكل
احد عشر وللعاصب اثنان يعني لو ترك الميت خنثيين وعاصبا فان العمل في ذلك ان
فيه اربعة احوال تعمل في التذكير من اثنين وما بقي للعاصب وفي التانيث من
ثلاثة للعاصب سهم ولهما سهمان ثم تذكير احدهما فقط وتانيث الاخرى تذكير الانثى
وتانيث الذكر من ثلاثة ايضا فهاتان واربع متماثلة تكتفي بواحدة منها وتضربها في
حالتي التذكير وهو اثنان بستة ثم تضربها في الاحوال الاربعة باربعة وعشرين فيعطى
بتقدير تذكيرهما لكل واحد منهما اثنا عشر وعلى تقدير تانيثهما يكون لكل واحد منهما ثمانية
وللعاصب ثمانية فقط يكون للذكر ستة عشر وللانثى ثمانية وكذلك العكس ثم تجمع

صوابه كونه ذكرا لان الوتر ... في محل المذكورة

مابين

ما بين كل واحد تعطيه ربعه لان نسبة واحد من الاحوال الاربعة ربع وقد علمت
ان مجموع ما بين كل خنثى اربعة واربعون لان في التذكير اثنا عشر وفي التانيث ثمانية
ثم ثمانية ايضا في كونه انثى والاخر ذكرا وفي العكس ستة عشر وبيد العاصب ثمانية
فيعطى لكل خنثى احد عشر وللعاصب اثنان فان بال من واحد او كان بالة او لا شيء او
نبتت له لحية او ثدي او حصل منه حيض او مني فلا اشكال قال الشعبي رحمه الله
لا ينظر للقلة والكثرة في البول بكيل ولا وزن بل بالنظر لتقدم خروجه لان هذا الاختبار
بالبول انما يجب حال صغره حيث يجوز النظر لعورته واما الكبير فانه يؤمر ان يبول الى
حائط او على حائط فان ضرب بوله في الحائط او اشرف على الحائط فهو ذكر وان بال بين
فخذيه فهو انثى وقيل تنصب له مرآة امامه وينظر فيها الى مباله بان ينكشف تجلس امامه
بنظر منها له وتعقب هذا بانه لا يجوز النظر لصورة العورة كما لا يجوز النظر اليها وظاهر
الكلام فهم انه لا يشترط انكار ولو تحققت حياته وبال من احدهما مرة والاخرى ثم مات
فالحكم لصاحب المبال وظاهره جواز نظر الصغيرة وصرح به ابن يونس فان بال منهما
معا وتيسر النظر بلوغه ان كان غير بالغ فان نبتت له لحية فهو ذكر قال محمد بن سحنون ان
اثر نبات الشعر والبيضة اليسرى وان نبت له ثدي كثدي النساء دون لحية فهو انثى وان نبتا
معا فاختلف هل ينظر الى عدد اضلاعه فذهب الحسن الى القضاء به وقال به علي وعليه
فالذي له ثمانية عشر ضلعا من كل جانب والانثى من الجانب الايمن كذلك ومن الايسر سبعة
عشر هكذا ذكر ابن يونس وقال الحوفي سبعة عشر للمرأة من كل جانب وللرجل من جانب
واحد ستة عشر قالوا وسبب ذلك ان الله تعالى لما خلق آدم عليه الصلاة والسلام
ثم اراد ان يخلق حواء القى عليه النوم ثم ازال ضلعا من جانبه الايسر فخلقها منه
خاتمة اول من حكم في الخنثى عامر بن الظرب ثم حكم به في الاسلام علي ابن ابي
طالب رضي الله عنه او اول من قضى به في الاسلام فانه ... ما ورد انه صلى الله عليه وسلم
سئل عن مولود له قبل وذكر من اين يورث فقال عليه الصلاة والسلام من حيث يبول
الحديث اخرجه البيهقي وهو من يعقوب بن ابراهيم الفارس عن الكلبي وله شاهد
في علي موضوعا ذكر هذا الحافظ السيوطي في تعقبه على موضوعات ابن الجوزي والله

تعالى أعلم وأقول كما قال الناظم وهو الشيخ خليل وأسأل الله تعالى أن ينفع
به من كتبه أو قرأه أو حصله أو سعى في شيء منه وصلى الله على سيدنا ونبينا ومولانا
محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما دائما أبدا آمين كمل بحمد الله الربع
الرابع من شرح العلامة سيدي محمد الخرشي على مختصر الشيخ خليل
رحمهما الله تعالى ورضي عنهما ونفعنا ببركاتهما بجاه سيدنا ونبينا ومولانا محمد
وآله وصحبه وسلم تسليما ضحوة يوم الاحد السابع والعشرين من شهر
الله المعظم ربيع النبوي زادنا الله خيره ووقانا شره بجاه سيدنا محمد
خير البرية سنة احدى وتسعين ومائتين والف اهـ وكتبت وسلام
على عباده الذين اصطفى على يد كاتبه لنفسه ثم لمن شاء الله بعده العبد
المذنب المحتاج الضعيف الذليل الحقير محمد بن الهادي بن عبد [illegible] غفر الله له ولوالديه
ولجميع المسلمين امين وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

اهـ

وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه
وسلم تسليما ولا حول ولا
قوة إلا بالله
العلي العظيم

ح
بكسر الخاء [illegible]
محشية سيدي علي
[illegible]